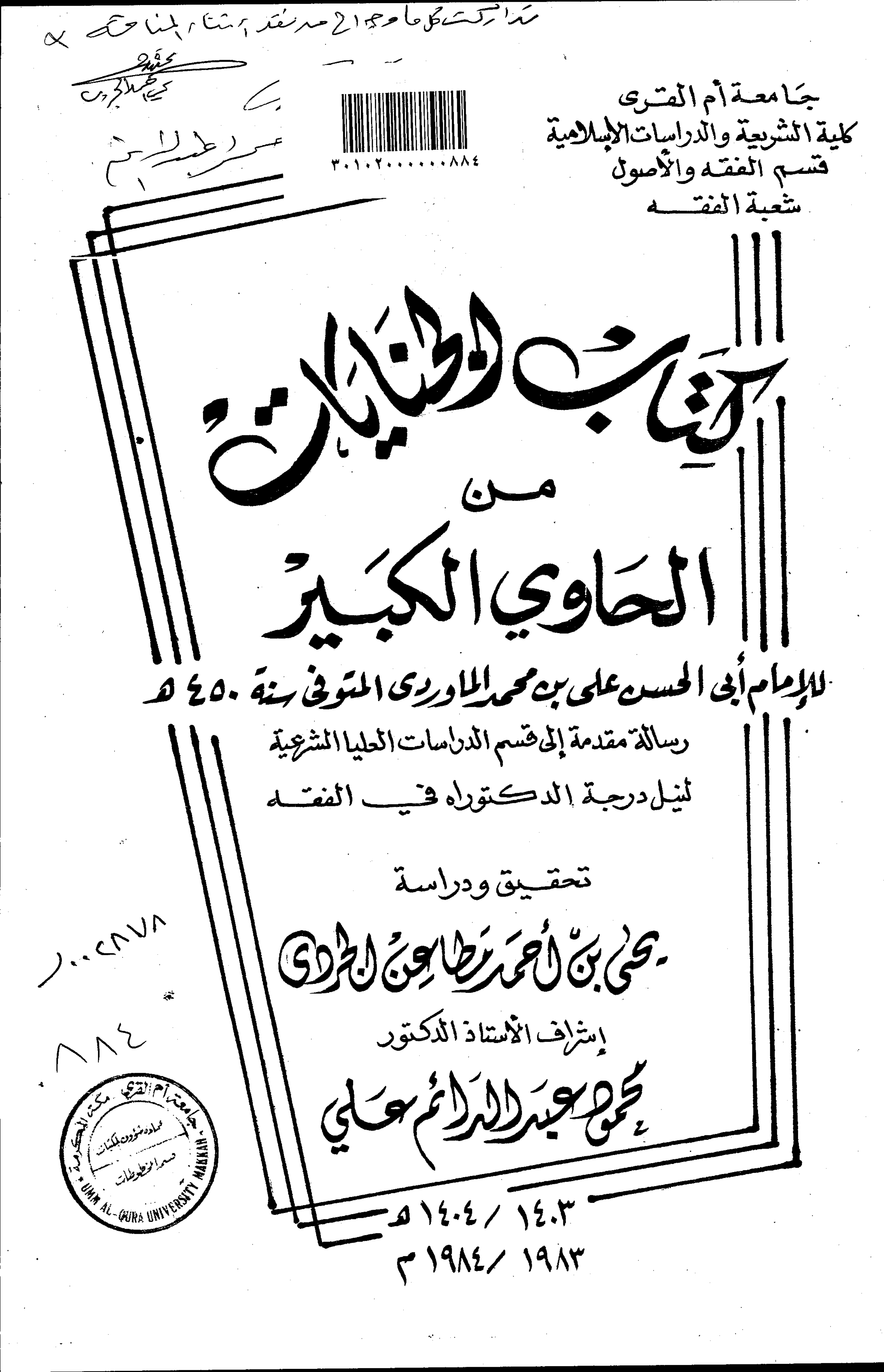


جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الفقه والأصول
شعبة الفقه

كتاب الجنايات
من
الحاوي الكبير

للإمام أبي الحسن علي بن محمد الماوردي المتوفى سنة ٤٥٠ هـ

رسالة مقدمة إلى قسم الدراسات العليا الشرعية
لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

تحقيق ودراسة

يحيى بن أحمد بن طاعن الجرادي

إشراف الأستاذ الدكتور
محمود عبد الدائم علي

١٤٠٣ / ١٤٠٤ هـ
١٩٨٣ / ١٩٨٤ م

البــــاب الرابـــع

(١)
((بـاب القصـــاص بالســيف وغـــيره))

قال الشافعي : قال الله تعالى : (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا)(٢) قال فاذا خلّى الحاكم الولي وقتل القاتل فينبغي له أن يأمر من ينظر الى سيفه فان كان صارما(٣) والا أمره بصارم لئلا يعذبه ثم يدعه وضرب عنقه ،

ما أوجب القصاص من الجنايات ضربان طرف ونفس . فأما الطرف فلا يمكن مستحق القصاص من استيفائه بنفسه لما يخاف من تعديه الى ما لا يمكن استدراكه(٤) . وأما النفس فيجوز للولي أن يتولى استيفاء القود منها بنفسه اذا قدر على مباشرته للآية ولقول النبي صلى الله عليه وسلم فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وكما يستوفي جميع حقوقه

---

(١) هكذا في الأصل وورد في المختصر : (باب القصاص بالسيف) بدون وغيره وكذلك ترجم ابن الصباغ في كتابه الشامل : (باب القصاص بالسيف) بدون غيره وهو الصحيح لأن المؤلف سيعقد بابا آخر للقصاص بغير سيف كما سيأتي في لوحة من الجزء ١٦/ ١١٠ . أنظر المختصر ٨/ ٢٤١ والشامل ٦/ ١٨

(٢) سورة الاسراء آية رقم ٣٣

(٣) صارما : أي سيفا قاطعا وسريعا .

(٤) هذه الرواية الراجحه وفيه رواية بتمكينه . أنظر قليوبي ٤/ ١٢٣

بنفسه ولأن القود موضوع للتشفي (١) فكانت المباشرة فيه أشفى واذا كان كذلك فاستيفاؤه للقود معتبر بستة شروط (٢) أحدها أن يحكم بـه الحاكم ليميز العمد المحصن من عمد الخطأ وليتميز بالحكم ما اختلف (٣) فيه الفقهاء ولئلا يتسرع الناس الى استباحة الدماء .

والشرط الثانى : أن يكون مستوفيه رجلا فان كانت امرأة منعت لما فيه من بذلتها (٤) وظهور عورتها .

والشرط الثالث : أن يكون ثابت النفس عند مباشرة القتل فان ضعفت همته (٥) منع .

والشرط الرابع أن يعرف القود ويحسن أصابة المفصل فان لم يحسن منـع .

والشرط الخامس : أن يكون قوىّ اليد نافذ الضربة فان ضعفت يده لشلل أو مرض منع .

---

(١) ~~يعنى كأنه مريض ويريد شفاءه من مرضه وشفاؤه هو أن يقتص لنفسه .~~

(٢) هى خمسة وليست ستة شروط كما سيذكرها المؤلف فى الصفحة القادمة عند قوله : فاذا تكاملت فيه هذه الشروط الخمسة . . الخ . .

(٣) المراد به اختلافهم فى القتل بالمثقل فأبو حنيفة يقول بأنه شبه عمد . والشافعية والحنابلة يقولون بأن القتل بالمثقل عمد محض.

(٤) بكسر الباء أى امتهانها .

(٥) هكذا فى الأصل والصواب عمته من الهمة وهى العزيمة .

فاذا تكاملت فيه هذه الشروط الخمسة وصار فيها من أهل الاستيفاء لم يخل حال الولى أن يكون واحدا أو عددا فان كان واحدا قام باستيفائه وان كانوا عددا خرج منهم من لم يتكامل فيه شروط الاستيفاء ولم يجز أن يشترك الباقون فيه حتى يتولاه أحدهم فان سلموه لأحدهم كان أحقهم به وان تنازعوا فيه أقرع بينهم فمن قرع (١) كان أحقهم باستيفائه فاذا تعين الاستيفاء لواحد منهم اعتبر فى استيفائه عشرة أشياء .

أحدها : حضور الحاكم الذى حكم له بالقود أو نايب عنه ليكون حضوره تنفيذا لحكمه .

والثانى : أن يحضره شاهدان ليكونا بينته فى استيفاء الحق أو فى التعدى بظلم .

والثالث : أن يحضر معه من الأعوان من ان احتاج اليهم أعانوا فربما حدث ما يحتاج الى كف وردع .

والرابع : أن يؤمر المقتص منه بما تعين عليه من صلاة يومه ليحفظ حقوق الله تعالى من الاضاعة .

والخامس : أن يؤمر بالوصية فيما له وعليه من الحقوق (٢) ليحفظ بهما حقوق الآدميين .

---

(١) أى خرجت القرعة له وصار صاحب القرعة .

(٢) فى الأصل نقصت ما أى وما عليه .

والسادس :

أن يؤمر بالتوبة من ذنوبه ليزول عنه مأثم المعاصي .

والسابع :

أن يساق الى موضع القصاص سوقا رقيقا ولا يكلم بخنا (١) ولا شتم .

والثامن :

أن يستر عورته بشداد حتى لا تبرز للأبصار .

والتاسع :

أن تشد عينيه بعصابة حتى لا يرى القتل ويترك ممدود العنق حتى لا يعدل السيف عن عنقه .

والعاشر :

أن يكون سيف القصاص صارما ليس بكال ولا مسموم لأن الكال والمسموم يفسد لحمه ويمنع من غسله . فيراعا (٢) سيف الولي فان كان على الصفة المطلوبة والا التمس سيفا على صفته أو أعطى من بيت المال ان كان موجودا فيه وانما اعتبرنا هذه الشروط والأوصاف (٣) احسانا في الاستيفاء ومنعا من التعذيب لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) الخنا الكلام الفاحش .

(٢) الأولى فيراعى بالألف المطوية .

(٣) السابق ذكرها وهي خمسة شروط في الولي . والأوصاف العشرة .

أنه قال ان الله تعالى كتب عليكم الاحسان فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة .(١) وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن تعذيب البهائم"(٢) فكان النهى عن تعذيب الآدميين أحق .(٣)

....

---

(١) رواه ابن ماجة ١٠٥٨/٢٠ عن شداد بن أوس .

(٢) ابن ماجة ١٠٦٣/٢ عن أنس بن مالك بلفظ نهى عن جر البهائم .

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١ - قليوبى ١٢٣/٤

٢ - الشامل ١٨/٦

٢/ (مسـألـة)

قال الشافعي : ثم يدعه وضرب عنقه فان ضربه بما لا يخطى مثله من قطع رجل أو وسط عزر وان كان مما يلى العنق من رأسه أو كتفه فلا عقوبة عليه ويزجره ويجبره الحاكم على أن يأمر من يحسن ضرب العنق ليوحيه .

وأما محل القصاص من النفس فهو العنق يضرب بالسيف من جهة القفا لأنه أمكن والسيف فيه أمضى حتى يقطع المرى (١) والودجين (٢) ولا يراعا قطع الحلقوم اذا لم ينته السيف اليه لأن فى قطع المرى والودجين / توحية . وان قطع الحلقوم معه أوحى ولا يجوز أن يعدل به الى الذبح المعتبر فى تذكية البهائم لافتراقهما فى الحرمة واختلافهما فى الحكم (٣) فان وصل بالضربة الواحدة الى محل التوحية اقتصر عليها ولم يزد وان لم تصل الى محل التوحية ضربه ثانية فان لم تصل الثانية لم يخل من أحد أمرين اما أن يكون من كلال سيفه فيعطى غيره من السيوف الصارمة واما أن يكون من ضعف يده فيعدل الى غيره من ذوى القوة .

٨٧/أ

---

(١) المرى هو عرق مملوء بالدم اذا قطع مع الودجين لا تبق معه الحياة .

(٢) الودج جمعه أوداج عرق فى العنق ينتفخ عند الغضب اذا قطعه الذابح لا تبقى معه الحياة . أنظر المنجد ص ٨٩٣ و ٧٥٨

(٣) لأن فى القود يقتل قصاصا وفى البهائم للأكل .

٢/أ (فصـــل)

فان ضربه فوقع السيف فى غير عنقه فعلى ضربين أحدهما أن يقـع فى موضع لا يجوز الغلط فى مثله كضربه لرجله أو ظهره أو بطنـه فيعزر لتعديه ولا تقبل دعوى الغلط فيه ولا يحلف عليه لاستحالـة صدقه واليمين تدخل فيما احتمل الصدق ولا قود عليه فيما قطـع أو جرح ولا غرم لأرش ولا دية لأنه قد ملك اتلاف نفسه وان تعدى بالسيف فى غير محله (١) .

والضرب الثانى : أن يقع السيف فى موضع يجوز الغلط بمثله كأعلى الكتف وأسفل الرأس سئل فان قال عمدت عزر ومنع (٢) وان قال أخطأت حلف على الخطأ لامكانه ولم يعزر (٣) ولم يمنع من القصاص (٤) (فان تاب بعد عمده وأراد العود الى القصاص فقد قال الشافعى هاهنا ما

٨٧/ب يدل على سقوط حقه من الاستيفاء بقوله يجبره / الحاكم على أن يأمر

---

(١) أى ولا يمنع لأنه أهل للاستيفاء .

(٢) الأولى ولم يمنع ولعدم وجود نسخة أخرى توضح المعنى .

(٣) رأى الأولى أن يقول وضع .

(٤) أى لعدم أهليته .

من يحسن ضرب العنق ليوحيه يريد به الاستتابة فيه) [1] وقال فى كتاب الأم يمكنه الحاكم من الاستيفاء فاختلف أصحابنا فى اختلاف هذين النصين فخرجه البصريون على اختلاف قولين وخرجه أبو حامد [2] الاسفراينى على اختلاف حالين فالمنع محمول على أنه بان للحاكم أنه لا يحسن القصاص والتمكين محمول على أنه يحسن القصاص [3] .

. . . .

---

(١) ما بين القوسين من قوله (فان تاب بعد عمده . . الى قوله : يريد الاستتابة فيه) غير واضح ولا محل له هنا فان العامد لا يعزل لأهليته وقول الشافعى الذى ساقه هنا محله فى الخطأ فلا يدل على ما معناه لأنه فى العمد .

(٢) تقدمت ترجمته ص

(٣) كلام الشافعى فى الأم وها هنا لا تناقض بينهما فكلامه فى الأم فى العامد وليس فيه ما يفيد عزله وكلامه هنا فى المخطىء ، وان الحاكم يجبره على أن يستنيب من يحسن استيفاء القصاص لعدم أهليته بخطائه فلا يؤمن أن يتكرر منه الخطأ .

والله أعلم .

٢/ب (فصـــل)

ولو كان الجانى قد قطع يد المجنى عليه وقتله فأراد الولى أن يقتص من القطع والقتل جاز أن يتولى القتل بنفسه ولم يجز على أن يستوفى القطع بنفسه واذا منع من القطع والقتل كان له أن يستنيب فيه من يشاء من غير اعتراض اذا اجتمع فيه أمران الأمانة وشروط الاستيفاء . فلو بادر الولى وقد عدم شروط الاستيفاء فاقتص بنفسه من النفس والأطراف لم يضمن قودا ولا دية لأنه استوفا ما استحق (١) ويحزره الحاكم لافتياته (٢) . ولو كان الولى من أهل الاستيفاء فامتنع من استيفائه بنفسه لم يجبر عليه وجاز أن يستنيب فيه فان استناب والا اختار له الحاكم من ينوب عنه فى مباشرة الاستيفاء فان لم يستوفه النايب الا بأجرة أعطى أجرته من بيت المال لأنه من المصالح العامة وان لم يكن فى بيت المال / ما يعطاه كانت أجرته فى مال المقتص منه ٨٨/أ دون المقتص له وقال أبو حنيفة (٣) تكون الأجرة فى مال المقتص له دون المقتص منه وسيأتى الكلام معه (٤) . (٥)

....

(١) هكذا فى الأصل بالألف الممدوده والصواب بالألف المطوية استوفى .

(٢) الافتيات هو تجاوز حق الامام والاقتدار عليه .

(٣) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه فى :

(٤) سيأتى فى جزء ب ١/ل ٦/ب

(٥) أنظر تفاصيل هذه المسألة فى الكتب الآتية :
- قليوبى ١٢٣/٤ - الشامل ٦/

٣/ (مسـئلـة)

قال الشافعي : ولو أذن له فتنحى به فعفا عنه الولي وقتله قبل أن يعلم ففيها قولان أحدهما أنه ليس على القاتل شيء[(١)] الا أن يحلف بالله ما علمه عفا ولا شيء على العافي . والثاني أنه ليس على القاتل قود لأنه قتله على أنه مباح وعليه الدية والكفارة ولا يرجع بهما على الولي لأنه متطوع[(٢)] وهذا أشبههما[(٣)] قال المزني والأشبه أولى به[(٤)] ،

أما التوكيل في القصاص فضربان أحدهما توكيل في اثباته والثاني توكيل في استيفائه وقد ذكرنا كلى[(٥)] الضربين في كتاب الوكالة ونحن نشير اليهما في هذا الموضع . أما الضرب الأول وهو التوكيل في اثبات القصاص فهو جائز عند جمهور الفقهاء الا أبا[(٦)] يوسف وحده فانه منع منه لأنه حد يدرأ[(٧)] بالشبهة وهذا فاسد لأن الشبهة ما اختصت

---

(١) أي لا قود ولا دية ولا كفارة .

(٢) لأنه أي الولي فهو محسن وفيه قول انها على الولي لأنه نشأ عنه .

(٣) أي القول الثاني أشبه بمعنى يرجح على الأول .

(٤) أنظر المختصر ٨/ ٢٤٠

(٥) هكذا في الأصل والقاعدة الاملائية تكتب هكذا كلا .

(٦) تقدمت ترجمته ص ١٠٤ وأنظر مذهبه في : فتح القدير ٦/ ١٠٥

(٧) لأن الحد لا تصح فيه الوكالة يختص به من هو له .

بالفعل أو بالفاعل فلم تتعد الى الوكيل والموكل ولأن التوكيل في الاثبات مختص باقامة البينة واثبات الحجة وهذا يجوز أن يفعله الموكل وتصح فيه النيابة .

فاذا ثبت جواز التوكيل في اثبات القصاص لم يكن الوكيل أن يستوفيه بعد ثبوته الا باذن موكله / وهو قول جمهور الفقهاء الا ابن أبي ليلى (١) وحده فانه جوز له استيفاء القصاص وحده بعد اثباته لأنه مقصود الاثبات فاشبه الوكيل في البيع يجوز له قبض الثمن من غير اذن لأنه مقصود البيع وهذا فاسد لأن فعل الموكل مقصور على ما تضمنه التوكيل فلم يجز أن يتعداه ولأن اثبات القصاص يقف موجبه على خيار الموكل دون الوكيل ولأن في استيفائه للقصاص اتلاف ما لا يستدرك وخالف قبض الثمن في البيع من وجهين أحدهما أن المقصود في البيع قبض الثمن والمقصود في القصاص مختلف . والثاني أن رد الثمن مستدرك ورد القصاص غير مستدرك فعلى هذا لو اقتص الوكيل (٢) كان عليه القود وينتقل حق الموكل الى الدية لفوات القصاص .

٨٨/ب

. . . . . .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٦٢

(٢) أي لو اقتص الوكيل من غير اذن في الاستيفاء .

٣/أ (فصـــــــل)

وأما الضرب الثانى وهو التوكيل فى استيفاء القصاص فعلى ضربين

أحدهما أن يستوفيه بمشهد الموكل فيصح التوكيل لأنها استنابة

فى مباشرة الاستيفاء والموكل هو المتوفى .

والضرب الثانى أن يوكله فى استيفائه مع غيبته عنه فظاهر ما قاله

هاهنا صحة الوكالة وظاهر ما قاله فى كتاب الوكالة (١) فسادها

فخرجه أكثر أصحابنا على قولين أحدهما وهو قول أبى حنيفة (٢) فسادها

والثانى : وهو أصح جوازها وقد مضى توجيه القولين (٣) .

٩/٨ أ ومن عدل بهما من أصحابنا الى اختلاف تأويلين (٤) وعلى كلى القولين

من صحة الوكالة وفسادها اذا استوفا الوكيل كان مستوفيا لحق

موكله لتصرفه فيه عن اذنه ولا ضمان عليه من قود ولا دية (٥) .

....

---

(١) أنظر :

(٢) أنظر مذهبه فى فتح القدير ٦/١٠٤، ١٠٥

(٣) لم أتمكن على معرفته هناك لكونه لا يوجد عندى (إلا تصوير ما يخص الجنايات) .

(٤) أى ومضى من عدل بهما أى سبق الكلام عليه هناك .

(٥) أنظر هذه المسألة فى قليوبى : ٤/١٢٩

والمغنى ٤/٥٢

٣/ب (فصـــــل)

فاذا تقرر ما وصفنا فصورة سئلتنا أن يوكله فى القصاص ثم يعفو عنـــه ويستوفيه الوكيل منه فهذا على ضربين أحدهما أن يعفو بعد اقتصاص الوكيل فيكون عفوه باطلا لأن عفوه بعد الاستيفاء كعفوه عن ديـــن قد استوفاه وكيله يكون عفوه بعد القبض باطلا .

والضرب الثانى : أن يعفو قبل أن يقتص الوكيل فهذا على ضربـين أحدهما أن تكون مسافة الوكيل أبعد من زمان العفو مثل أن يكـون الوكيل على مسافة عشرة أيام ويعفو الموكل قبل القصاص بخمسة أيام فيكون عفوه باطلا لا حكم له كما لو رمى سلاحه على المقتص منه ثـــم عفا عنه قبل وصول السلاح اليه كان عفوه هدرا لأنه عفو عما لا يمكـــن استدراكه .

والضرب الثانى : أن تكون مسافة الوكيل أقصر من زمان العفو مثـــل أن يكون الوكيل على مسافة خمسة أيام ويعفو الموكل قبل اقتصـــاص الوكيل بعشرة أيام فهذا على ضربين أحدهما أن يعلم الوكيل بعفو موكله قبل القصاص فيبطل حكم الاذن ويصير قاتلا بغير حق فيجـــب

٨٩/ب عليه / القود ويكون الموكل على حقه من الدية ان لم يعف عنها على ما قدمناه من شرح القولين .

والضرب الثانى أن لا يعلم الوكيل بعفو الموكل حتى يقتص فلا قود عليه

لأنه مستصحب حالة اباحته فكانت أقوى شبهة فى سقوط القـــود

وفى وجوب الدية عليه قولان أحدهما لا دية عليه استصحابا لحـال

الاباحة كالقود .

والقول الثانى عليه الدية لأنه صادف الحظر بعد الاباحة فصـار

بعمد الخطأ أشبه وكالحربى اذا أسلم وقتله من لم يعلم باسلامـه

ضمنه بالدية دون القود قد أسلم اليمان (١) أبو حذيفة بن اليمـان

فقتله قوم من المسلمين لم يعلموا باسلامه فقضى عليهم رسول اللـه

صلى الله عليه وسلم بديته (٢).

ومن هذين القولين خرج أصحابنا بيع الوكيل بعد عزله وقبل علمـه

على وجهين أحدهما أن بيعـه باطل لمصادفته حال العزل وان لم

يعلم . والثانى أنه صحيح ما لم يعلم بعزله ومثله اختلاف أصحابنا

فى نسخ الحكم هل يلزم من لم يعلم بالنسخ أم لا يلزمه الا بعد علمه (٣)

---

(١) اسمه حسـيل بالتصغير بن جابر بن ربيعة بن فروه بن عبـس المعروف باليمان العبسى والد حذيفة استشهد فى حياة النبى صلى الله عليه وسلم يوم أحد قتله أحد المسلمين ظنه كافرا فوداه الرسول صلى الله عليه وسلم . الاصابة ٣٢١/١

(٢) أنظر المسند ٤٢٩/٥

(٣) المراد به فيما اذا لم يمكنه العلم أما من أمكنه ولم يعلم فمقصر ويلزمه اتفاقا .

نسخه على وجهين أحدهما لا يلزم الا بعد انتشاره والعلم به لأن

أهل قبا (١) استداروا (٢) فى صلاتهم الى الكعبة حين بلغهم تحويل القبلة .

اليها .

والوجه الثانى أن فرض النسخ لازم للكافة مع البلاغ وان لم ينتشـــر

فى جميعهم ولا علمه / أكثرهم لأن حكم الله تعالى على الجماعـــة (٣)

واحد (٤) .

. . . .

---

(١) بضم القاف

(٢) أى تحولوا من جهة بيت المقدس الى جهة الكعبة .

(٣) أى حكم الله على الجميع.

(٤) أنظر تفاصيل هذه المسألة الأصولية :

فى كتاب غاية الأصول شرح لب الأصول ،

مختصر جمع الجوامع فهو رجح أنه لا يثبت . ص ٩٠

٣/ج (فصــــــل)

٩٠/أ فاذا تقرر ما ذكرنا من القولين فان قيل بالأول أنه لا ضمان على الوكيل من قود ولا عقل فقتل الوكيل للجانى يكون قودا ويكون عفوالموكـــل باطلا . واختلف أصحابنا على هذا القول فى الوكيل هل تلزمــــه الكفارة أم لا على وجهين أحدهما لا كفارة عليه لأنه قد أجرى علــى قتله حكم استيفائه قودا .

والوجه الثانى عليه الكفارة كمن رمى دار الحرب فقتل مسلما ضمنــه وكفر عنه . وان قيل بالقول الثانى أن الوكيل ضامن للدية فعفــو الموكل (١) صحيح وحقه فى الدية اذا استوجبها على ما مضى مـــن التفصيل (٢) مستحق على الجانى قاتل أبيه (٣) يرجع بها فى ماله ولا يرجع بها على وكيله ويرجع أولياء القاتل المقتول بديته على الوكيــل وهل تكون حالة فى مال الوكيل أو مؤجلة على عاقلته على وجهين :

---

(١) أى ان قتله لم يقع عن القصاص الذى كان يستحقه الموكل لأنه عفا عنـه .

(٢) فى اقتصاص الوكيل بعد عفو الموكل .

(٣) المراد به على سبيل المثال أى مثلا .

أحدهما : وهو قول أبي اسحاق (١) يكون حاله في ماله مع الكفارة لأنه عامد في فعله وانما سقط القود فيه لشبهته .

والوجه الثاني : وهو قول أبي علي بن أبي هريرة (٢) تكون مؤجله على عاقلته والكفارة في ماله لأنه قتله معتقدا لاستباحة قتله فصادف الحظر فصار خاطيا فاذا أغرم الوكيل الدية ففي رجوعه بها على موكله قولان

٩٠/ب كالزوج المغرور اذا أغرم مهر المثل بالغرور هل يرجع / به على الغار أم لا على قولين لأن الموكل قد صار بعفوه غارا للوكيل حين لم يعلمه بعفوه وسواء كان هذا الوكيل مستعملا (٣) أو متطوعا وهكذا الحكم في الأطراف اذا اقتص منهما الوكيل بعد العفو (٤) .

......

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٢) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٣) مستعملا أي مؤجرا يعني أعطى أجرا .

(٤) أنظر تفاصيل هذه المسألة في الكتب الآتية : -

١ - الشامل :
٢ - قليوبي :
٣ - مغني المحتاج : ٤/٥٢

٤/ (مسـئلـة)

قال الشافعي ولا تقتل الحامل حتى تضع فان لم يكن لولدها مرضع

فأحب اليّ لو تركت بطيب نفس الولي حتى يوجد له مرضع فان لم

يفعل قتلت . قال المزني اذا لم يوجد للمولود ما يحيا به لم يحسل

عندي قتل أمه الفصل . (١)

اذا وجب القصاص على حامل أو وجب عليها وهي حائل (٢) فحملت لم

يجز أن يقتص منها حاملا حتى تضع لقول الله تعالى (فقد جعلنا

لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل) (٣) وفي قتل الحامل سرف للتعدي

بقتل الحمل معها .

ولأن العامرية (٤) أقرت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بالزنا وهي

حامل وقالت طهرني يارسول الله فقال لها اذهبي حتى تضعي

---

(١) تكملة الفصل : (حتى يوجد ما يحيا به فتقتل) أنظر المختصر ٨/ ٢٤٠

(٢) هي المرأة التي لا تحمل ثم حملت . أنظر المنجد ص ١٦٣ وكذلك المرأة التي ترضع ولدا له سنة .

(٣) الأولى أن يكتبها اسراف .

(٤) هكذا في الأصل والصواب الغامدية بالغين المعجمة وبالدال بعد الميم . وقد بحثت في بعض الكتب التي أمكنني الاطلاع عليها فلم أجد لهما ترجمة . ويكفي أنها تابت توبة لو وزعت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم كما ورد ذلك في صحيح مسلم وغيره .

حملك . وأمر عمر[1] برجم امرأة[2] أقرت بالزنا وهى حامل فرد ها على[3] وقال لعمر رضى الله عنهما أنه لا سبيل لك على ما فى بطنها فقال عمر لولا على لهلك عمر وقيل بل كان القائل ذلك معاذ[4] بن جبل فقال له عمر كاد النساء يعجزن أن يلدن مثلك[5] والأول أشهر[6] .

١/٩١ أ ولأنه قد تقابل فى الحامل / حقان أحدهما يوجب تعجيل قتلها وهو القصاص . والثانى استبقا حياتها وهو الحمل فقدم حق الحمل فى الاستبقاء على حق القصاص فى التعجيل لأن فى تعجيل قتلها اسقاط أحد الحقين وفى أنظارها استبقا الحقين فكان الأنظار أولى من التعجيل . وسواء كانت فى أول الحمل أو فى آخره علم ذلك بحركة الحمل أو لم يعلم الا بقولها ليسترا[7] صحة دعواها .

---

(١) الحديث خرجه مسلم . أنظر ٣/١٣٢٣

(٢) تقدمت ترجمته ص ٩١

(٣) تقدمت ترجمته ص ٨١

(٤) تقدمت ترجمته ص ١٠١

(٥) هذا الأثر خرجه ابن أبى شيبه ورجاله ثقات عن فتح البارى ١٢/١٤٦

(٦) أى أن القائل له هو على بن أبى طالب رضى الله عنه .

(٧) هذه الكلمة لم نستطع فهمها ولعلها ليتبين ولعدم وجود نسخة أخرى لهذا تعذر فهمها .

وقال أبو سعيد الاصطخرى (١) لا تقبل دعواها للحمل حتى يشهد

به أربع نسوة عدول ويعجل قتلها ان لم يشهدن لها وهذا خطأ

لقول الله تعالى (ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن

ان كن يؤمن بالله واليوم الآخر) (٢) فكان هذا الوعيد (٣) على ما وجب

من قبول قولها فيه وتحلف عليه ان اتهمت فاذا وضعت حملها

أمهلت حتى ترضع ولدها اللبأ (٤) الذى لا يحيا المولود الا به ويتعذر

وجوده من غيرها فى الأغلب فاذا أرضعته مالا يحيا الا به لم يخل

حاله فى رضاعه من أربعة أقسام أحدها أن لا يوجد له مرضع سواها

فالواجب الصبر عليها حتى تستكمل رضاعه حولين كاملين لأنه لما

أخرناها لحفظ حياته حملا فأولى أن نؤخرها لحفظ حياته مولودا .

ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال للغامدية حين عادت اليه بعد

وضع حملها اذهبى حتى ترضعيه حولين كاملين .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٢) البقرة آية رقم ٢٢٨

(٣) لعل هنا سقط اكماله هكذا فكان هذا الوعيد دليلا على ما وجب

والله أعلم .

(٤) هو لبن الولادة .

٩١/ب والقسم الثاني : أن يوجد له مرضع قد تعينت وسلم اليها / ملازمة لرضاعه فيقتص منها في الحال وان كانت في بقية نفاسها لأنه لم يبق للولد عليها حق ولا لحياته بها تعلق .

والقسم الثالث : أن يوجد له من لا يترتب للرضاعه من النساء على الدوام أو يوجد له بهيمة ذات لبن يكتفى بلبنها ولا يوجد لرضاعه أحد من النساء فيقال لولي القصاص الأولى بك أن تصبر عليها لتقوم برضاعه لئلا يختلف عليه لبن النساء اذا لم يترتب له احداهن أو يحدل به الى لبن بهيمة ولبن النساء أوفق له ولا يلزمك الصبر لأن فيما يوجد من لبن البهيمة ومن لا يترتب له من النساء حفظ (١) لحياته فان صبر مختارا أخر قتلها وان امتنع وطلب التعجيل قتلت ولم تؤخر وهو معنى قول الشافعي فان لم يكن لولدها مرضع فأحب الي لو تركت بطيب نفس الولي حتى يوجد له مرضع فان لم يفعل قتلت . وليس كما توهمه المزني أنه أراد اذا لم يوجد له مرضع أبدا . والقسم الرابع أن يعلم أنه سيوجد له مرضع يترتب لرضاعه ولكن لم يتعين في الحال ولا تسلمته ففي تعجيل قتلها قبل تعيين مرضعه وتسلمه وجهان أحدهما وهو أظهرهما تعجيل قتلها الا أن

---

(١) هكذا في الأصل ولعله : حفظا بالنصب .

يرضى الولي بأنظارها الى تعيين المرضع وتسلمه (لأنها لا تأمن على
(١)
المولود من تلف النفس) .

والوجه الثاني : يجب تأخير قتلها حتى يتعين المرضع وتتسلمه رضى

٩٢/أ به الولي أو لم يرض لأنه ربما تأخر تعيين المرضع / وتسلمه اليها زمانا
(٢)
لا يصبر المولود فيه على فقد الرضاع فيتلف .

. . . .

---

(١) هكذا في الأصل ولعل اللام زائدة وسلامة العبارة هكذا لأنها تأمن على المولود من تلف النفس) لأن المعنى هو أن فيه مرضعة لكن لم تتعين فليس هناك خطر على حياته .

(٢) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية :-

١ - قليوبي ١٢٤/٤
٢ - المغني ٤٣/٤
٣ - المهذب ١٨٥/٢

٥/ (مسألة)

٩٢/أ قال الشافعي : ولو عجل الامام فاقتص منها فان ألقت جنينا ميتا ضمنه الامام على عاقلته دون المقتص . قال المزني بل على الولي لأنه اقتص لنفسه مختارا الفصل (١) ، اذا عجل قتل الحامل قودا ولم يمهل حتى تضع لم يخل حالها بعد القتل من أن تلقي ولدا أولا تلقيه فان لم تلق ولدا فلا ضمان في الحمل لأنه موهوم وينظر حالها فان كانت امارات الحمل ظاهرة عليها كان قاتلها آثما اذا علم بالأمارات لأنه عجل بقتل وجب تأخيره .

وان لم تظهر اماراته فلا مأثم فيه لأن الظاهر خلوها من الحمل .

وان ألقت ولدا فعلى ضربين أحدهما أن يكون حيا يبقى بعد قتلها فلا ضمان فيه لبقاء حياته فان مات بعدها روعي أمره فيما بين وضعه وموته فان لم يزل فيه (٢) ضمنا (٣) يحدث به ضعف بعد ضعف فالظاهر من موته أنه كان يقتل أمه فيكون مضمونا بالدية وان كان فيما بين وضعه وموته سليما يزداد قوة بعد قوة ثم مات فالظاهر من حال موته أنه عن

---

(١) تكملة الفصل : فجنى على من لا قصاص له عليه فهو بغرم ما أتلف أولى من امام حكم له بحقه فأخذه وما ليس له .

(٢) فيه أي في هذا الوقت .

(٣) أي ملازما للمرضى ومهزولا .

سبب حادث بعد ولادته فلا يضمن ديته . والضرب الثاني : أن

تضعه جنينا لا يبقا له حياة فيكون مضمونا لأن الظاهر من القائه أنه

٩٢/ب كان بقتل أمه لأمرين أحدهما أن حياته كانت متصلة بحياتها .

فالثاني أنه فقد غذاءه منها واذا كان مضمونا بطرفيه فان وضعته

ميتا وجب فيه غرة عبد أو أمة قيمتها خمسون دينارا هي عشر دية

أمة ونصف عشر دية أبيه ولا فرق بين أن يكون الجنين ذكرا أو أنثى

وان استهل الجنين صارخا ضمن بكمال ديته فان كان ذكرا ضمن

بدية رجل وان كان أنثى ضمن بدية امرأة .

....

---

(١) هكذا في الأصل بألف ممدوده والصواب بألف مطوية .

(٢) ضمانه بدية جنين غرة عبد أو أمة .

(٣) الطرفين هما :

أ - فقد غذائه .

ب - وكون حياته متصلة بحياة أمه .

٥/أ (فصـــــــل)

فاذا ثبت أن الجنين مضمون بالغره ان لم يستهل وبالدية ان استهل كان لزومها (١) مقصورا على الامام لحكمة بالقصاص وعلى الولى لاستيفائه القصاص ولا يخلو حالهما فى الحمل من أربعة أقسام :

أحدها : أن يعلم الولى بالحمل ولا يعلم به الامام فالضمان علـــى الولى دون الامام لمباشرته لقتل علم حظره .

والقسم الثانى : أن يعلم الامام بالحمل ولا يعلم به الولى فالضمـــان على الامام لحكمه بقتل علم حظره كالشهود بالقتل اذا استوفاه الحاكم بشهادتهم ثم رجعوا ضمنوه (٢) دون الحاكم . وقال المزنى فى هـــذا القسم يكون ضمانه (٣) على الولى دون الامام لمباشرته وهو فاسد بما ذكرناه

والقسم الثالث : أن يعلم الامام والولى بالحمل فالضمان على الامام دون الولى وقال المزنى على الولى دون الامام وهذا فاسد لأن الولى

---

(١) لزومها : هى الغرة أو الدية .

(٢) أنظر باب الدعاوى والبينات .

(٣) فيه رد من المؤلف على المزنى فيعتبر من ترجيحاته .

مطالب بحقه والامام هو الممكن منه والحاكم به فكان بالتزام الضمـــان أحق .

٩٣/أ والقسم الرابع : أن لا يعلم الامام ولا الولي بالحمل ففي ملتزم الضمان ثلاثة أوجه أحدها وهو قول أبي اسحاق (١) انه مضمون على الولي لمباشرته له والوجه الثاني وهو قول أبي علي بن أبي هريرة (٢) أنه مضمون علــى الامام دون الولي بتسليطه عليه . والوجه الثالث وهو قول البصريين أنــه مضمون على الامام وعلى الولي نصفين لوجود التسليط من الامام ووجود المباشرة من الولي فصارا فيه شريكين .

....

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٢) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

٥/ب (فصـــــل)

فاذا استقر تعيين من وجب عليه الضمان على ما ذكرناه من التقسيم كان ما ضمنه الولي من ديته أو غرته على عاقلته لأنه من خطايه الذي تتحمله العاقلة عنه وكانت الكفارة في ماله لأن العاقلة تتحمل العقل دون الكفارة . فأما ما ضمنه الامام من الدية أو الغره ففيه قولان :

أحدهما : أنه مضمون على عاقلته يتحملونه عنه لأن عمر (١) رضي الله عنه حين ضمن جنين المرأة التي أرهبها فألقته ميتا قال لعلي (٢) عليه السلام (٣) عزمت عليك لا تبرح حتى تضربها على قومك يعني من قريش (٤) لأنهم عاقلة عمر وكما يتحملون عنه العقل لو لم يكن اماما . فعلى هذا تكون الكفارة في ماله كغير الامام .

والقول الثاني تكون الدية أو الغرة مضمونة في بيت المال لأنه يكثر من الامام لما يتولاه (٥) من أمور المسلمين التي لا يجد من مباشرتها والاجتهاد ٩٣/ب

---

(١) تقدمت ترجمته ص ٩١

(٢) تقدمت ترجمته ص ٨١

(٣) تقدم الكلام عليها ص ٨١

(٤) هذا الأثر رواه عبد الرزاق في مصنفه ٩/٤٥٩

(٥) أي يكثر الخطأ .

فيها بدا فلو تحملت عاقلته ما لزمه من خطاء اجتهاده عجزوا عنه ولم يطيقوه فوجب أن يكون فى مال من ينوب عنهم ويقوم بمصالحهم من المسلمين فلذلك كان فى بيت مالهم . فان قيل ليس هذا من مصالحهم فيكون فى بيت مالهم قيل لما كان سببه القصاص الذى فيه حفظ حياتهم وصلاح أنفسهم كان موجب الخطأ فيه من جملة مصالحهم فعلى هذا يكون فى بيت المال ما ضمنه من الدية أو الغرة على تأجيل الخطأ (١) وفى الكفارة وجهان أحدهما فى بيت المال كالدية لاتفاقهما فى معنى الوجوب (٢) .

والوجه الثانى : أنها تكون فى مال الامام دون بيت المال لأن بيت المال عاقلته والعاقلة تتحمل الدية دون الكفارة (٣) .

....

---

(١) أى تأجيلها ثلاث سنوات مقسطه عليها .

(٢) أى وجبت بسبب الخطأ فى مصالح المسلمين .

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١ - قليوبى : ٤/١٢٤

٢ - الشامل ل ٦/٢٠

٣ - البيان ٨/٢٧

٦/ (مسـألـة)

قال الشافعي ولو قتل نفرا (١) قتل بالأول وكانت الديات لمن بقي في ماله وان خفي الأول منهم أقرع بينهم أيهم قتل أولا فقتل به وأعطي الباقون الديات من ماله . اذا قتل الواحد جماعة اما في حال واحدة بأن ألقي عليهم حائطا أو ألقاهم في نار أو غرقهم في سفينة أو قتلهم في أوقات شتى واحدا بعد واحد وجب أن يقتل بأحدهم وتؤخذ من ماله ديات الباقين وقال مالك (٢) وأبو حنيفة (٣) يقتل بجماعتهم وقد استوفوا به حقوقهم ولا دية لهم في ماله فان بادر واحد منهم فقتله كان مستوفيا لحقه وحقوقهم وبنا (٤) أبو حنيفة ذلك على أصلين له

٩٤/أ

أحدهما أنه في قتل العمد أنه لا يوجب غير القود وأن الدية لا تستحق الا عن مراضاه .

والثاني : أن القاتل اذا فات الاقتصاص منه بالموت لم يجب في ماله

---

(١) النفر جمع لا مفرد له وهم جماعة الرجال من ثلاثة الى عشرة .

(٢) تقدمت ترجمته ص وأنظر مذهبه :

(٣) تقدمت ترجمته ص وأنظر مذهبه في :

(٤) هكذا في الأصل بألف ممدوده والصواب بألف مطوية (بنى).

دية وقد مضى[(١)] الكلام معه فى الأصل الأول ويأتى الكلام معه فى الأصل الثانى[(٢)] . واستدل فى هذه المسألة بأن الجماعة ان كانوا كفؤا[(٣)] للواحد اذا قتلوه قتلوا به وجب أن يكون الواحد كفؤا للجماعة اذا قتلهم قتل بهم[(٤)] ، ولأن القصاص اذا ترادف على نفس واحدة تداخل بعضه فى بعض كالعبد اذا قتل جماعة وكالمحارب اذا قتل فى الحرابة جماعة . ولأن القصاص حد فوجب أن يتداخل بعضه فى بعض كحد الزنا والقطع فى السرقة ولأنهم اشتركوا فى عين ضاقت عن حقوق جميعهم فوجب أن يكونوا فيها أسوة كغرماء المفلس . ودليلنا قول الله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) فمن جعل نفسا بأنفس خالف الظاهر وقال تعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا) ومن قتله بجماعتهم أبطل سلطان كل واحد منهم . ولأنها جنايات لا يتداخل خطاؤها فوجب أن لا يتداخل

---

(١) مضى ص

(٢) يأتى فى ص ل ١٠٧/ب فى مسألة اذا فات محل القصاص .

(٣) أكفاء .

(٤) بيقيس الأصل الذى هو قتل الجماعة بالواحد . على الفرع الذى هو قتل الواحد بالجماعة ، وينتج عنه حكم هو : الاكتفاء بقتله .

عمدها كالأطراف لأن واحدا لو قطع أيدى جماعة قطع عندنا بأحدهم (١)
وأخذ منه ديات الباقين وعند أبى حنيفة يقطع يده بجماعتهم (٢) ثم يؤخذ
من ماله ان كانوا عشرة تسع ديات تقسم بين جماعتهم (٣) فصار هـذا ٩٤/ب
الاختلاف اجماعا على أن لا تتداخل الأطراف ولأنها جنايات
لا تتداخل فى الأطراف فوجب أن لا تتداخل فى النفوس كالخطاء (٤)
ولأن جنايات العمد أغلظ من الخطاء فلم يجز أن يكون أضعف
من موجب الخطأ . ولأن حقوق الآدميين اذا أمكن استيفاؤها لم
تتداخل كالديون . ولأن القصاص موضوع لاحياء النفوس كما قال
تعالى (ولكم فى القصاص حياة) (٥) فلو قتل الواحد بالجماعة لكان فيه
اغراء بقتل الجماعة لأنه لا يلتزم بعد قتل الأول شيئا فى جميع من
قتل وليتسارع الناس بعد ابتدائهم بالقتل الى قتل النفوس ولم يكفوا
ولم يصر القصاص حياة . وهذا استدلال (٦) وانفصال (٧) عن جمعه بين

---

(١) هنا يقيس العمد على الخطأ بعدم التداخل فى النفوس بجامع عدم التداخل فى النفوس بجامع عدم التداخل فى الأطراف .

(٢) معناه أن قصاص الطرف لهم كلهم أى كل واحد له عشر قصاص .

(٣) معناه ان التسع الديات توزع على العشرة كلهم .

(٤) هنا يقيس القود فى النفس على القود فى الأطراف فى عدم التداخل فى العمد بجامع عدم التداخل فى الخطأ .

(٥) البقرة آية رقم ١٧٩

(٦) أى استدلال لدعوانا .

(٧) وانفصال عن دعوى الخصم .

قتل الجماعة بالواحد وقتل الواحد بالجماعة . وأما الجواب عن قياسهم

على قتل العبد والمحارب فان جمل الأصل فيه العبد فالجواب عنه

أنه لما تداخلت جنايات خطائه تداخلت جنايات عمده (١) وان جمل

الأصل قتل المحارب فقد اختلف أصحابنا في تداخل جناياته فذهب

ابن سريج (٢) الى أنها لا تتداخل وينحتم قتله بالأول ويؤخذ من ماله

ديات الباقين وذهب جمهورهم الى تداخلها لأنها صارت بانحتام

قتله من حقوق الله تعالى وحقوقه تتداخل واذا قتل في غير الحرابة

لم ينحتم قتله فكان من حقوق الآدميين وحقوقهم لا تتداخل وكذا ٩٥/أ

الجواب عن قياسهم على الحدود وقياسهم على غرماء المفلس فالجواب

عنه أنه لم يبق لغرماء المفلس عين يستوفون حقوقهم منها فاستهموا

في الموجود منها ولو كان القاتل مفلسا لكان الأوليا معه بمثابتهم

واذا فارق المفلس يساره وجد الأوليا سبيلا الى استيفاء حقوقهم

فافترق الجمعان .

. . . .

---

(١) لأنه في الخطأ تتعلق دياتهم برقبته يباع ففي العمد تتداخل جنايات عمده فيقتل بهم .

(٢) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

٦/أ (فصـــــل)

فاذا ثبت أن قاتل الجماعة يقتل بأحدهم لم يخل حال قتله لجماعتهم

من ثلاثة أقسام أحدها أن يقتلهم واحدا بعد واحد والثانى أن

يقتلهم فى دفعة واحدة . والثالث أن يشكل حال قتلهم لهم ومن

يقدم قتله منهم . فأما القسم الأول وهو أن يقتلهم واحدا بعد

واحد فأحقهم بالاقتصاص منه ولى الأول فلا يخاطب أوليا الباقين

الا بعد عرض القصاص على الأول فان طلبه اقتص منه للأول وكان فى

ماله ديات الباقين فان اتسع ماله لجميع دياتهم استوفوها وان ضاق

عنها استهموا فيها بالحصص وصار المتقدمون والمتأخرون فيها أسوة (١)

وانما تقدم الأسبق فى القصاص ولم يتقدم فى الدية لأن محل الدية

فى الذمة وهى تتسع لجميعها فشارك المتأخر الأسبق لاشتراكهما

فى الذمة ومحل القود الرقبة وهى تضييق عن اقتصاص الجماعة ولا

٩٥/ب تتسع الا لواحد فيقدم الأسبق بها على المتأخر فان عفى الأول عن

القصاص الى الدية عرض القصاص على الثانى فان استوفاه رجع الأول

ومن بعد الثانى بدياتهم فى مال القاتل وان عفى الثانى عن القصاص (٢)

الى الدية عرض القصاص على الثالث ثم على هذا القياس فى واحد

---

(١) هكذا فى الأصل ولعلها سواء فيها يتضح المعنى

(٢) هكذا بألف مطوية والصواب بألف ممدودة لأنها منقلبه عن واو .

بعد واحد الى آخرهم فلو عمد الامام فقتله للأخير فقد أساء وأثم

ان علم بتقدم غيره ولا يأثم ان لم يعلم ولا ضمان عليه فى الحالين

وهكذا لو بادر ولى الأخير فقتله قصاصا لم يضمنه وعزر عليه ورجع

الباقون بدياتهم فى مال القاتل . ولو كان ولى الأول صغيرا أو

مجنونا أو غايبا وقف الاقتصاص من القاتل على افاقة المجنون وبلوغ

الصبى وقدوم الغائب ثم عرض الامام عليهم القصاص على ما مضى (١) فان

لم ينتظر به الامام بلوغ الصبى وافاقة المجنون وقدوم الغايب وعجل

قتله قصاصا لم يخل من أحد أمرين اما أن يقتله لهم أو يقتله لأوليا

من بعدهم فان قتله لهم لم يكن ذلك قصاصا فى حقهم ولا حق غيرهم

لأن لهم العدول عن القصاص الى الدية فلم يجز أن يفوت عليهم حقهم

منها ويصير الامام ضامنا لدية المقتص منه لأن قتله لم يكن قصاصا وهل

تكون الدية على عاقلته أو فى بيت المال على ما مضى من القولين (٢) .

وان قتله لمن حضر أولياؤه عن أمرهم جاز وقد أساء بتقديمهم على من

تقدمهم وان قتله بغير أمرهم كان على ما مضى من قتله فى حق الصغير ٩٦/أ

والمجنون والغائب . وأما القسم الثانى وهو أن يكون قد قتل الجماعة

---

(١) مضى فى ص لوحة ٨١/أ

(٢) مضى لوحة : ٩٣/أ

في حالة واحدة فان سلموا القود لأحدهم كان أحقهم به ورجع

الباقون بالديات في تركته وان تشاحوا فيه وطلب كل واحد أن يقاد

بقتيله أقرع بينهم واختص بقتله من قرع منهم ورجع الباقون بدياتهم

في تركتهم فان بادر أحدهم فاقتص منه بقتيله من غير قرعة فان كان

بأمر الامام فقد أساء الامام ولم يعزر المقتص وان كان لغير أمره

عزر وقد استوفى بالاقتصاص حقه ورجع الباقون بدياتهم في تركته

فان ضاقت اقتسموها بينهم بالحصص من غير قرعة في التقدم وان كان

للمقتص منه غرماء ضربوا بديونهم مع أوليا المقتولين بدياتهم في

التركة ليتوزعوها بينهم على قدر حقوقهم .

وأما القسم الثالث وهو أن يشكل حال قتله لهم هل ترتبوا أو اشتركوا

فهذا على ضربين أحدهما : أن يعترف أوليا جميعهم بالأشكال فيقال

لهم ان سلمتم القصاص لأحدكم كان أحقكم به وان تشاححتم أقرع

بينكم واقتص منه من قرع منكم والضرب الثاني أن يختلفوا ويدعي كل

واحد منهم أنه الأول فان كانت لأحدكم بينة عمل عليها وان عدموها

رجع الى الجاني القاتل فان اعترف بالتقدم لأحدهم كان أحقهم

بالقصاص وان لم يعترف أقرع بينهم لتكافيهم واختص بالقصاص من

قرع منهم . فلو شهد اثنان منهم التقدم لأحدهم قبلت شهادتهما

لأنهما غير متهمين فيها فان ردت شهادتهما بجرح سقط حقهما

من القصاص بالاعتراف به لغيرهما والاعتبار فى التقدم أن يراعى وقت الموت لا وقت الجناية فلو قطع يد زيد ثم قطع يد عمرو فملك عمرو ثم مات زيد استحق زيد القصاص فى اليد دون عمرو لأن قطع يده أسبق واستحق عمرو القصاص فى النفس دون زيد لأن موته أسبق .

والله أعلم . (١)

. . . .

(١) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١- البيان ٨/٧

٢ - الشامل ٦/٢٠

٣ - المهذب

٤ - قليوبى ٤/١١٠

٧/ (مسـئلـة)

قال الشافعي ولو قطع يد رجل وقتل آخر قطعت يده باليد وقتل بالنفس وهذا كما قال . اذا قطع الجاني يد رجل ثم قتل آخر قطعت يده للأول وقتل للثاني . وقال مالك (١) يقتل بالثاني ويدخل فيه القطع لأن القتل أعمّ فاستوعب الحقين ولأن الغرض اماته نفسه والزيادة عليه نكال ومثله ولأنه لو وجب عليه القطع في السرقة والقتل في الردة قتل بالردة ودخل فيه قطع السرقة كذلك في الجناية على اليد وعلى النفس يجب أن يدخل قطع اليد في قتل النفس وهذا خطأ لقول الله تعالى (وجزاء سيئة سيئة مثلها) (٢) ، وقال تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) (٣) فوجب

٩٧/أ أن يجازى بالأمرين ويستوفي منه الحقان ولأن القطع والقتل حقان لشخصين فلم يجز أن يتداخلا كالديون وساير الحقوق ولأنه لما امتنع تداخلهما في الدية امتنع تداخلهما في القود ولأن الخطأ أخف من العمد وهما لا يتداخلان في الخطاء فكان أولى أن لا يتداخلا في العمد فبطل به الاستدلال الأول ولا يكون نكالا ومثله لأنه

---

(١) تقدمت ترجمته وأنظر مذهبه :

(٢) سورة الشورى آية ٤٢

(٣) سورة البقرة آية ١٩٤

جزا . فأما اجماع قطع السرقة وقتل الردة فقد اختلف أصحابنا فــــى

تداخلهما على وجهين :

أحدهما : لا يتداخلان ويستوفيان فيقطع بالسرقة ويقتل بالردة .

والوجه الثانى : يتداخلان لأنهما من حقوق الله تعالى فجاز تداخلهما

وحقوق الآدميين لا تتداخل وهكذا اختلف أصحابنا فيمن زنا بكــرا

ثم زنا ثيبا هل يدخل الجلد فى الرجم مع اختلافهما فى الحكـــــم

واتفاقهما فى الموجب على وجهين :

. . . .

٧/أ (فصـــــل)

ولو ابتدأ الجانى فقتل رجلا ثم قطع يد آخر اقتص من يده بالقطع
ثم من نفسه بالقتل ويقدم القطع وان تأخر عن القتل (وان تقدم) (١)
بخلاف القتلين فى تقديم الأسبق فالأسبق لأنه لا يمكن استيفاء
القود فى القتلين فقدم أسبقهما ويمكن استيفا القود فى اليد والنفس
فرتبا على الوجه الذى يمكن استيفاؤهما ولو قدم القتل سقط القطع
واذا قدم القطع لم يسقط القتل فلذلك قدم القطع وان تأخر على
القتل (وان تقدم) (٢) ولكن مثال القتلين من الأطراف ان يقطع طرفين
متماثلين من اثنين مثل أن يقطع من رجل يمنى يديه ومن آخر يمنى ٩٧/ب
يديه فلا يمكن استيفا القصاص من اليد الواحدة فيقدم الاقتصاص
منها لاسبقهما كالقتلين لتعذر القصاص فان عفا الأول اقتص منها
الثانى فان قتل فالمقتول كان كامل الأطراف فوجب أن يقتص له من
نفس كاملة الأطراف قيل كمال النفوس لا يعتبر بكمال الأطراف لأن
القاتل لو كان كامل الأطراف والمقتول ناقص الأطراف قتل به مع كمال
أطرافه ولو كان القاتل ناقص الأطراف والمقتول كامل الأطراف قتل به
ولا شيء له فى زيادة أطرافه لأن دية النفس وان نقصت أطرافها كدية
النفس وان كملت أطرافها .

---

(١) ما بين القوسين زائد ومكرر لا معنى له .
(٢) ما بين القوسين مكرر لا معنى له .

٧/ب (فصـــــــل)

واذا ابتدأ الجاني فقطع أصبع رجل من يده اليمنى وقطع من آخر

يده اليمنى قدم القصاص في الاصبع لتقدم استحقاقه فان اقتص صاحب

الاصبع منها اقتص بعده لصاحب اليد وقد اقتص من يد نقصت أصبعا

بيده الكاملة فيرجع بعد القصاص على الجاني بدية أصبع وهي عشر

الدية وهذا بخلاف ما قدمناه من القصاص في النفس اذا نقصت

أطرافها لأن الكمال معتبر في تكافىء الأطراف وغير معتبر في تكافىء (١)

النفوس لأن دية اليد الناقصة الأصابع أقل من دية اليد الكاملة

الأصابع ودية النفس الناقصة الأطراف مساوية لدية النفس الكاملة

٩٨/أ الأطراف فلو عفا صاحب الأصبع عن القصاص كان له ديتها وقطع لصاحب

اليد ولا شىء له سواه لأنه قد استوفا (١) القصاص في يد كاملة بيده

الكاملة ولو ترتب القطعان بالضد فبدأ الجاني فقطع من رجل يده

اليمنى قدم القصاص لصاحب اليد على القصاص لصاحب الأصبع

لتقدم قطع اليد على قطع الأصبع اعتبارا بالأسبق .

فان قيل فهلا قدمتم القصاص في الاصبع وان تأخرت على القصاص

---

(١) هكذا في الأصل والصواب تكافؤ بالواو .

(٢) هكذا في الأصل بالألف الممدودة والصواب بالألف المطوية .

فى اليد ليستوفا به الحقان كما قدمتم القصاص فى اليد وان تأخر على القصاص فى النفس لاستيفاء الحقين قيل لما قدمناه من اعتبار الكمال فى تكافىء الأطراف وسقوط اعتباره فى تكافىء النفوس وقد استحق صاحب اليد بكمال يده الاقتصاص من يد كاملة فلم يجز أن يقتص له من يد ناقصة مع امكان الاقتصاص منها وهى كاملة واذا كان كذلك واقتص صاحب اليد سقط القصاص لصاحب الأصبع ورجع بديتها وان عفا صاحب اليد عن القصاص رجع بديتها واقتص لصاحب الاصبع وهكذا قطع الانملة من رجل وقطع تلك الأصبع من آخر يكون على قياس الاصبع مع الكف .(١)

....

(١) أنظر تفاصيل هذه المسألة :

فى باب اجتماع عقوبات قليوبى ٤/٢٠١

وأنظر قليوبى ٤/١٢٤

٨/ (مسـئـلـة)

قال المزنى فان مات المقطوعة يده الأول بعد ان اقتص من اليد

٩٨/ب فقياس قول الشافعى عندى أن لوليه أن يرجع بنصف الدية فى مال قاطعه لأن المقطوع قد استوفى قبل موته ما فيه نصف الدية باقتصاصه يد قاطعه وهذه مسئلة فرعها المزنى على قياس قول الشافعى .

وصورتها فى رجل قطع يد رجل وقتل آخر فقطعت يده قصاصا للأول وقتل قودا للثانى ثم مات الأول من سرايه يده صار القطع قتلا وقد فات القود فى النفس بالقود الثانى فوجب للمقطوع دية نفسه بسراية القطع اليها وقد أخذ بالاقتصاص من يده ما يقابل نصف دية نفسه فوجب أن يرجع وليه فى تركه الجانى بنصفها ليصير مستوفيا بالقطع والأخذ ما يقابل جميع دية النفس ولو كان الجانى قطع من الأول احدى أصابعه وقتل آخر فاقتص للأول من أصبعه وقتل للثانى ثم مات الأول من سراية اصبعه كان لوليه أن يرجع فى تركه الجانى بتسعة اعشار ديته لأنه قد استوفى بقطع الاصبع عشرها فصار مستوفيا لجميع الدية . ولو كان الجانى قطع يدى رجل ثم قتل آخر فقطعت يداه (١) للأول وقتل للثانى ثم سرت يد المقطوع

---

(١) هكذا فى الأصل بدون ألف التثنية والصواب ثم سرت يدا المقطوع .

الى نفسه فمات فلا شئ لوليه لأنه قد استوفى بقطع اليد (١) كمال الدية لأن فى اليدين جميع الدية . (٢)

....

(١) هكذا فى الأصل والصواب يقطع اليدين بالتثنية لأن الدية لا تصير كاملة الا فى الثنتين .

(٢) أنظر قليوبى ١٢٥/٤

٨/أ (فصـــــــل)

وإذا قطع احدى يدى رجل فاقتص منها ثم سرت الى نفسه فمـات

كان لوليه أن يقتص من نفس القاطع لأن القطع صار قتلا فان عفـا ٩٩/أ

عن المهقود فى النفس الى الدية كان له الرجوع بنصف الدية لأنـه

قد استوفى بقطع اليد ما يقابل نصف الدية فصار مستوفيا لجميع الدية

ولو كان المقطوع يده أخذ الدية يده ولم يقتص ثم سرى القطع الـى

نفسه فمات سقط القود فى النفس لأن عدوله الى دية القطع عفو عـن

القود فى النفس ولو قطع يدى رجل فاقتص منهما ثم سرى القطع الى

نفسه فمات كان لوليه القصاص فى النفس فان عفا الى الدية لم يستحقها

لأنه بقطع اليدين قد استوفاها وهذا موضع يجب فيه القود ولا تجب

فيه الدية وهو نادر (١) ولو كان المقطوع أخذ دية يديه ثم سرت الى نفسه

لم يكن لوليه قود ولا دية لسقوط القود بدية القطع واستيفاء ديـة

النفس بدية اليدين (٢) .

....

(١) هذه المسألة من نوادر المسائل .

(٢) أنظر قليوبى ٤/١٢٥

٨/ب (فصـــــل)

ولو قطع احدى يدى رجل فأخذ المقطوع ديتها نصف الدية ثم عـاد
الجانى اليه فقتله قبل اندمال يده ففيما يلزمه لقتله ثلاثة أوجه حكاها
ابن أبى هريرة (١) أحدها وهو ظاهر مذهب الشافعى أنه لا قود عليه
فى النفس لأخذه نصف الدية فى قطع اليد ويرجع وليه بنصف الدية
وهو الباقى من دية النفس . والوجه الثانى وهو قول ابن سريج (٢) عليه
٩٩/ب القود فى النفس فان عفا عنه فعليه جميع دية النفس وجعل جناية الواحد
كجناية الاثنين .
والوجه الثالث : وهو قول أبى على بن أبى هريرة عليه القود فى النفس
ولا يلزمه ان عفا عن القود الا نصف الدية لأن النفس لا تكون تبعـا
للأعضاء فلم يوجب سقوط القود فى اليد سقوطه فى النفس ولم يستحق
الا نصف الدية لأنه قد أخذ ما فيه نصفها (٣) .

....

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٢) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٣) المراد بالوجه الثالث : هو : الجمع بين الوجهين .

٨/ج (فصــــــــل)

اذا قطع نصرانى يد مسلم فاقتص المسلم من النصرانى ثم مات المسلم من سرايته القطع كان لوليه أن يقتص من نفس النصرانى لأن القطـــع قد صار بالسراية نفسا فان عفا عن القصاص فى النفس كان فيما يرجع به على النصرانى وجهان أحدهما يرجع عليه بخمسة أسداس الديـــة لأن دية المسلم اثنا عشر ألف درهم ودية النصرانى ثلثها أربعـــة آلاف درهم وقد اقتص من احدى يديه بنصفها وهو ألفا درهم وقدرهما سدس دية المسلم فصار الباقى له خمسة (١) أسداسها والوجه الثانـــى وهو أشبه أنه يرجع على النصرانى بنصف الدية (٢) لأنه لما رضى المسلم أن يأخذ يد النصرانى بيده ودية اليد نصف دية النفس صار الباقـــى له نصف الدية ألا تراه لو ابتدأ النصرانى بقتل المسلم فرضى وليه أن يقتص منه كانت نفسه بنفس المسلم ولم يرجع وليه بفاضل ديته كذلك فى اليد (٣) ولو كان النصرانى قطع يدى المسلم فاقتص المسلم منهما ثم مـــات المسلم كان لوليه القصاص فى النفس فان عفا عنه الى الدية كان علـــى

١٠٠/أ

---

(١) أى عشرة آلاف درهم

(٢) أى دية المسلم .

(٣) لأن الأولى التمسك بأقل ما قيل أنظر الاجماع من كتاب : غايـــة الأصول شرح لب الأصول ١/ ١٠٨

الوجهين أيضا أحدهما (١) : يرجع عليه بثلثي الدية لأنه قد أخذ منها باليدين دية نصراني قدرها أربعة آلاف درهم وكذلك ثلث دية المسلم فبقي له ثلثاها . والوجه الثاني أنه لا شيء عليه لأن في يدي النصراني دية نفسه فصار في الاقتصاص منهما كالمقتص من نفسه وعلى هذين الوجهين لو قطعت امرأة يد رجل فاقتص منها ثم مات الرجل كان لوليه أن يقتص من نفس المرأة فان عفا عنها الى الدية رجع عليها في الوجه الأول بثلاثة أرباع الدية لأن دية المرأة نصف دية الرجل وقد أخذ بيدها نصف ديتها وهي ربع دية الرجل فبقي له ثلاثة أرباعها . وعلى الوجه الثاني يرجع عليها بنصف الدية لأنه قد أخذ باليد نصف الدية والديتان (٢) مع تفاضلهما يتماثلان في القصاص . ولو قطعت المرأة يدي الرجل فاقتص منها ثم مات فعلى الوجه الأول يرجع وليه عليها ان لم يقتص من نفسها بنصف الدية ولا يرجع عليها في الوجه الثاني بشيء لاقتصاصه من يدين يجب فيهما دية النفس .

....

---

(١) منها أي من الدية .

(٢) أي دية الرجل .

٨/د (فصـــــل)

سراية الجناية مضمونه على الجانى وسراية القصاص غير مضمونة علـــى

١٠٠/ب المقتص فاذا قطع رجل يد رجل فاقتص المجنى عليه من الجانى ثم مات

مضمونة على الجانى ولو مات الجانى من القصاص كانت نفسه هدرا

لا يضمنها المقتص وقال أبو حنيفة (١) سراية القصاص مضمونة على المقتص

كما أن سراية الجناية مضمونة على الجانى فاذا مات الجانى من سراية

القصاص ضمن المقتص جميع دية نفسه على عاقلته استدلالا بأن ماحدث

عن المباشرة كان مضمونا على المباشر كالجانى ولأن القصاص مباح وليس

بلازم لتخيير وليه بين فعله وتركه كضرب الرجل لزوجته والأب لولـــده

ثم ثبت أن ما حدث من التلف عن ضرب الزوج والأب مضمون عليهما

كذلك ما حدث عن القصاص يجب أن يكون مضمونا على المقتص .

ودليلنا قول الله تعالى (ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من

سبيل) (٢) وروى عن عمر (٣) وعلى (٤) رضى الله عنهما أنهما قالا من مات من

حد أو قصاص فلا دية له الحق قتله (٥) .

---

(١) أنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ٦/١٣٣

(٢) سورة الشورى آية ٤١

(٣) تقدمت ترجمته ص ٩١

(٤) تقدمت ترجمته ص ٨١

(٥) المصنف ٩/٤٥٧

وليس لهما مخالف فصار اجماعا ولأن ما استحق قطعه بالنص لم يضمن سرايته كالسرقة ولأن السراية معتبرة بأصلها فان كان مضمونا لحظره ضمنت سرايته وان كان هدرا لاباحته لم يضمن سرايته اعتبارا بالمستقر في أصول الشرع (١) بأن من أوقد نارا في ملكه فتعدت الى جاره أو أجرى الماء في أرضه فجرى الى أرض غيره لم يضمنه ولو أوقد النار في غير ملكه وأجرى الماء في غير أرضه ضمن بتعديهما . ولو حفر بئرا في ملكه لم يضمن ما سقط فيها ولو حفرها في غير ملكه ضمن ما سقط فيها كذلك سراية القصاص عن مباح فلم يضمن وسراية الجناية عن محظور فضمنت وهذا دليل وانفصال عن الجمع بين السرايتين .

١٠١/أ

وما ذكروه من ضرب الزوج والأب فالفرق بينه وبين القصاص تقدير القصاص بالشرع نصا فلم يضمن والضرب عن اجتهاد فضمن كما لا يضمن ما حدث عن جلد الزاني ويضمن ضرب التعزير .

. . . .

(١) المستقر في أصول الشرع هو : ان ما كان مضمونا بأصله يضمن ما نتج عنه .

٨/هـ (فصـــــل)

اذا قطع رجل يد رجل فاقتص المجنى عليه من يد الجانى ثم سرى القطعان الى النفس فمات المجنى عليه ومات الجانى فهذا على ضربين أحدهما أن يتقدم موت المجنى عليه على موت الجانى فيجرى قطـــع القصاص وسرايته عن قطع الجانى وسرايته لأنه لما قامت السراية فـــى الجناية مقام المباشرة وجب أن تقوم السراية فى القصاص مقام المباشرة ولأن المستحق على الجانى أخذ نفسه وقد أخذها ولى المجنى عليه بسراية قوده . هذا ما قاله أصحابنا وعندى فيه نظر لأن سرايـــة المجنى عليه غير مضمونة فلم يجز أن يستوفى بهما سراية الجانى وهى مضمونة . والضرب الثانى أن يكون موت الجانى قبل موت المجنى عليه

١٠١/ب ففيه وجهان أحدهما لا يجزى ما تقدم من سراية القصاص فى القـــود عما حدث بعده من سراية الجناية لأن تقديم القصاص من قبل استحقاقه لا يجزى بعد استحقاقه لأنه يصير سلفا والسلف فى القصاص لا يجوز فعلى هذا يؤخذ من تركة الجانى نصف الدية . والوجه الثانى أنـــه يجزى سراية القصاص وان تقدمت عما وجب بالسراية عن الجناية وان تأخرت لأن كل واحده من السرايتين تابعة لأصلها وقطع القصاص متأخر فجرى على ما تقدم من سرايته حكم المتأخر والله أعلم . (١)

---

(١) أنظر هذه المسألة فى :

٩/ (مسـألـة)

قال الشافعى ولو قتله عمدا ومعه صبى أو معتوه أو كان حر وعبد قتلا عبدا أو مسلم ونصرانى قتلا نصرانيا أو قتل الأب ابنه ومعه أجنبى فعلى الذى عليه القصاص القود وعلى الآخر نصف الدية فى ماله وعقوبة ان كان الضرب عمدا . قال المزنى الفصل الى آخر كلامه .(١)

---

(١) تكملة الفصل : قال المزنى رحمه الله وشبه الشافعى أخذ القود من البالغ دون الصبى بالقاتلين عمدا يعفو الولى عن أحدهما ان له قتل الآخر فان قيل وجب عليهما القود فزال عن أحدهما بازالة الولى قيل فاذا أزاله الولى عنه أزاله عن الآخر فان قال لا قيل فعلهما واحد فقد حكمت لكل واحد منها بحكم نفسه لا بحكم غيره .
قال فان شركه قاتل خطأ فعلى العامد نصف الدية فى ماله وجناية المخطىء على عاقلته واحتج على محمد بن الحسن فى منع القود من العامد اذا شاركه صبى أو مجنون فقال ان كنت رفعت عنه القود لأن القلم عنهما مرفوع وان عمدهما خطأ على عاقلتهما فهلا أقرت من الأجنبى اذا عمدا مع الأب لأن القلم عن الأب ليس بمرفوع وهذا ترك أصلا .
قال المزنى : رحمه الله : قد شرك الشافعى رحمه الله محمد بن الحسن فيما أنكر عليه فى هذه المسألة لأن رفع القصاص عن الخاطىء والمجنون والصبى واحد فكذلك حكم من شاركهم بالعمد واحد .

اذا اشترك اثنان فى قتل نفس لم يخل حالهما من ثلاثة أقسام أحدها

أن يكون كل واحد منهما لو انفرد بقتله قتل به كحرين قتلا حرا

أو عبدين قتلا عبدا أو كافرين قتلا كافرا فعليهما اذا اشتركا فى

قتله القود لأن كل واحد منهما لو انفرد بقتله وجب عليه القود .

والقسم الثانى : أن يكون كل واحد منهما لو انفرد بقتله لم يجب عليه

١٠٢/أ القود كحرين قتلا عبدا أو مسلمين قتلا كافرا فلا قود عليهما اذا

اشتركا لسقوط القود عن كل واحد منهما اذا انفرد والقسم الثالث

أن يجب القود على أحدهما لو انفرد ولا يجب على الآخر اذا انفرد

فهذا على ضربين أحدهما أن يكون سقوط القود عنه لو انفرد

لمعنى فى نفسه كالأب اذا شارك أجنبيا فى قتل ولده وكالحر اذا

شارك عبدا فى قتل عبد وكالمسلم اذا شارك كافرا فى قتل كافر فيسقط

القود عنه لمعنى فى نفسه لا فى فعله . والضرب الثانى أن يكون

سقوط القود عنه لو انفرد لمعنى فى فعله (١) كالخاطئ اذا شارك عامدا

فى القتل أو كعمد الخطاء اذا شارك عمدا محضا فيسقط القود عنه

لمعنى فى فعله لا فى نفسه فاختلف الفقهاء فى شريك من سقط

عنه القود بأحد هذين الضربين هل توجب الشركة سقوط القود

---

(١) معناه ان الشبهة فى الفعل تدفع القصاص عن الآخر ولا يقتل .
وأما الشبهة فى الفاعل فانه يقتل .

عنه بسقوطه عن شريكه أم لا على ثلاثة مذاهب أحدها وهو مذهب مالك[1] أنه لا يسقط القود عنه بسقوطه عن شريكه سواء كان سقوط القود عنه لمعنى في نفسه كالأب اذا شارك أجنبيا أو لمعنى في فعله كالخاطئ اذا شارك عامدا .

والثاني : وهو مذهب أبي حنيفة[2] أنه يسقط القود عنه لسقوطه عن شريكه سواء سقط القود عنه لمعنى في نفسه كالأب اذا شارك أجنبيا أو لمعنى في فعله كالخاطئ اذا شارك عامدا .

١٠٢/ب والثالث : وهو مذهب الشافعي أنه اذا شارك من سقط القود عنه لمعنى في نفسه كالأب اذا شارك أجنبيا لم يسقط القود عن الأجنبي وان شارك من سقط عنه القود لمعنى في فعله كالخاطئ اذا شارك عامدا

---

(١) تقدمت ترجمته ص ٨٨ وأنظر مذهبه في : الشرح الصغير ٤/٣٤٧ والمؤلف ذكر عن مالك أن مذهبه ان شريك الأب والمخطئ يقتل والموجود في كتبهم عكس هذا فهو مع أبي حنيفة في سقوط القود وتلزمه نصف الدية قال في المتن (ولا يقتل شريك مخطئ ولا شريك مجنون بل عليه نصف الدية في ماله اهـ

(٢) تقدمت ترجمته ص ٩٠

وأنظر مذهبه في :

تبيين الحقائق ٦/١٠٩

لم يجب القود على العامد فصار الخلاف مع مالك فى شريك الخاطى

عنده يقتل وعند الشافعى لا يقتل ومع أبى حنيفة فى شريك الأب عند

أبى حنيفة لا يقتل وعند الشافعى يقتل . فأما مالك فاستدل على

أن شريك الخاطى يقتل بأن كل من وجب عليه القود اذا انفرد وجب

عليه القود اذا شارك من ليس عليه قود كشريك الأب ولأنه لو جاز

أن يتعدى حكم الخاطى الى العامد فى سقوط القود لجاز أن

يتعدى حكم العامد الى الخاطى فى وجوب القود ولأنه لما لم

يتغير حكم الدية بمشاركة الخاطى لم يتغير بها حكم القود .

والدليل على أن شريك الخاطى لا يقتل قول النبى صلى الله عليه

وسلم الا أن فى قتيل العمد الخطا قتيل السوط والعصا مائة من

الابل مغلظة (١) وهذا القتيل قد اجتمع فيه عمد وخطأ فوجب أن

يستحق فيه الدية دون القود ولأنها نفس خرجت بعمد وخطاء فوجب

أن يسقط فيها القود كما لو جرحه الواحد عمدا وجرحه خطأ . ولأنه

اذا اجتمع فى النفس موجب ومسقط يغلب حكم المسقط على حكم الموجب

١٠٣/أ كالحر قتل من نصفه مملوك ونصفه حر . ولأن سقوط القود فى الخطاء

يجرى فى حق القاتل مجرى عفو بعض الأولياء وسقوطه عن الأب يجرى

مجرى العفو عن أحد القاتلين وعفو بعض الأولياء يوجب سقوط القود

---

(١) تقدم تخريجه ص ١٦٤

فى حق من بقى من الأولياء والعفو عن أحد القتلة لا يوجب سقوط القود عمن بقى من القتلة وهذا دليل وانفصال عن جمعه بين الأمرين وقوله لو تعدى الخطأ الى العمد لتعدى العمد الى الخطاء فهو خطأ بما ذكرناه وأن اجتماع الايجاب والاسقاط يقتضى تغليب حكم الاسقاط على الايجاب وقوله لما لم يتغير حكم الدية لم يتغير حكم القود ليس بصحيح لأن الدية تتبعض والقود لا يتبعض . فاذا ثبت سقوط القود عن العامد لسقوطه عن الخاطى فعلى العامد نصف الدية مغلظة حالة فى ماله وعلى عاقلة الخاطى نصف الدية مخففة الى أجلها .

....

---

(١) المراد به قياس القود على الدية . فالدية فى حق العامد والخاطى واحد فكذلك القود .

٩/أ (فصـــــل)

وأما أبو حنيفة فاستدل على أن شريك الأب لا يقتل بأنه شارك من لم يجب عليه القود فوجب أن يسقط عنه القود كشريك الخاطىء ولأن مشاركة الأب كمشاركة المقتول ثم ثبت أن المقتول لو شارك قاتله (١) لسقط عنه القود كذلك الأب اذا شارك الأجنبي وجب أن يسقط عنه القود . والدليل على أن شريك الأب يقتل عموم قوله تعالى : ١٠٣ب

(ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا) (٢) ولأنها نفس مضمونه خرجت بعمد محض فلم يكن سقوط القود عن أحد القاتلين موجبا لسقوطه عن الآخر كالعفو عن أحدهما لا يوجب سقوط القود عنهما (٣) ولأنه لما لم يتغير حكم الأب بمشاركة الأجنبي في وجوب القود عليه لم يتغير حكم الأجنبي بمشاركة الأب في سقوط القود عنه (٤) .

---

(١) معناه لأنه بعضه .

(٢) سورة الاسراء آية رقم ٣٣

(٣) هكذا في الأصل والصواب : لا يوجب سقوط القود عن الآخر .

(٤) لو قال بالعكس لكان أوضح . ويمكن أن يفهم كلامه على أن في الموضعين سببه ويكون المعنى (لما لم يتغير حكم الأب بمشاركة الأجنبي لسبب وجود القود عليه لم يتغير حكم الأجنبي بمشاركة الأب بسبب سقوط القود عنه .

والله أعلم .

فأما الجواب عن قياسه على الخاطىء فهو أن سقوطه عن الخاطىء لمعنى فى فعله وقد امتزج الفعلان فى السراية فلم يتميز أو (١) سقوطه عن الأب لمعنى فى نفسه وقد يميز القاتلان فلم يستويا وجمعه (٢) بين شركة الأب وشركة المقتول ففيه قولا ن أحد هما أن شريك المقتول يقتل فعلى هذا يسقط الاستدلال .

والقول الثانى : وهو الأصح (٣) لا يقتل وان قتل شريك الأب لأن شركة المقتول ابراء وليست شركة الأب ابراء .

....

---

(١) هكذا فى الأصل بألف بعد الزاى والصواب حذفها ويبقى الكلام هكذا فلم يتميز وسقوطه .. الخ

(٢) أى وأما الجواب عن جمعه .. الخ لأن الكلام على الرد على اعتراضاتهم .

(٣) الماوردى حكى عدم القتل على أنه الأصح وحكاه النووى على أن الأظهر أنه يقتل . أنظر المغنى ٤/٢٠

فائدة : اذا قال فى الأظهر فهو خلاف من قولى الشافعى واذا قال فى الأصح فهو للأصحاب .

٩/ب (فصـــــل)

فأما البالغ العاقل اذا شارك في القتل صغيرا أو مجنونا فان كان قتل الصبي والمجنون على صفة الخطاء فلا قود على شريكه لأنه لو كان الخطأ من بالغ عاقل سقط به القود عن العامد فكان أولى أن يسقط به عن الصغير والمجنون وان كان قتل الصغير والمجنون على صفة العمد فقد اختلف قول الشافعي في عمدهما هل يكون عمدا

١٠٤/أ أو خطأ على قولين أحدهما وهو قول أبي حنيفة (١) أن عمدهما خطأ لقول النبي صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم (٢) ولأنه لو كان عمدا لتعلق به القود والمأثم وسقوطهما (٣) عنه يجري عليه حكم الخطأ فعلى هذا لا قود في العمد على البالغ العاقل اذا شاركهما (٤) وعليه نصف الدية حالة في ماله وعليهما نصف دية الخطاء مخففه على عواقلهما . والقول ان عمدهما عمد لأنهما قد يميزان مضارّهما من منافعهما ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قد

---

(١) أنظر مذهبه في تبيين الحقائق ١٣٩/٦

(٢) رواه ابن ماجه ٦٥٨/١ - ٦٨٩ عن علي وعائشة رضي الله عنهما

(٣) أي القود والاثم .

(٤) أي الصغير والمجنون .

جعل للصبى تمييزا فى اختيار الأبوين (١) وقدمه للصلاة اماما (٢) . ولأنه

لما كان عمده للأكل فى الصيام عمدا وعمده للكلام فى الصلاة عمدا

وجب أن يكون عمده للقتل عمدا ولو جعل عمد الصبى عمدا وعمد

المجنون خطأ لكان الفرق بينهما أشبه (٣) لأن العبادات تصح من الصبى

ولا تصح من المجنون لكن القول فى الجمع بينهما مطلق فأطلقاه مع

الفرق الذى أراه فعلى هذا يجب على العامد اذا شاركهما فى

القتل القود لخروج النفس بعمد محض ولا قود عليهما لأن ما تعلق

بالأبدان ساقط عنهما وعليهما نصف الدية مغلظة حالة فى أموالهما

لأن ما تعلق بالأموال واجب عليهما فصار سقوط القود عنهما على

القول الأول لمعنى فى فعلهما فلذلك سقط القود عمن شاركهما

وسقوطه عنهما على القول الثانى لمعنى فى أنفسهما فلذلك وجب

القود على من شاركهما .

....

---

(١) المراد به فى الحضانه فانه يختار أباه .

(٢) اشارة الى :

(٣) هذه من اختيارات المؤلف .

٩/ج (فصـــــل)

١٠٤/ب فأما العامد اذا شارك فى القتل سبعا أو ذيبا أو نمرا لم يخل حال الرجل العامد ومن شاركه من سبع أو ذيب من أربعة أقسام

أحدها أن يكون الرجل موحيا والسبع جارحا فعلى الرجل القود فان عفا عنه الى الدية فعليه جميعها .

والقسم الثانى : أن يكون الرجل جارحا والسبع موحيا فينظر فان تقدمت توحية السبع فلا ضمان على الرجل من قود ولا ارش . وان تقدمت جراحه الرجل ضمن الجراحة وحدها بقودها أو ارشها .

والقسم الثالث أن يكونا موحيين فينظر فان تقدمت توحية السبع فلا شىء على الرجل من قود ولا عقل وان تقدمت توحية الرجل فعليه القود أو جميع الدية .

والقسم الرابع : أن يكونا جارحين يجوز أن يموت من كل واحد منهما ويجوز أن يعيش ففى وجوب القود على الرجل قولان أحدهما وهو أظهرهما عليه القود لخروج النفس بالعمد .

والقول الثانى لا قود عليه لأنه لا تميز للسبع فصار كاشتراك العمد والخطاء وهكذ مشاركته للحية اذا نهشت يكون فى وجوب القود عليه قولان أحدهما يجب والثانى لا يجب وعليه نصف الدية حاله فى ماله .

.....

٩/د (فصـــــــل)

واذا اشترك في قتل العبد سيده وعبد آخر فلا ضمان على السيد من قود ولا قيمه وفي وجوب القود على العبد المشارك له قولان بناء على شريك السبع لأن فعل السيد غير مضمون كما كان فعل السبع غير مضمون أحدهما يجب عليه القود لخروج النفس بعمد محض ، والقول الثاني لا قود عليه لمشاركة من لا ضمان عليه وهكذا لو أن مسلما جرح مرتدا ثم أسلم فجرحه مسلم آخر ومات فلا قود على الأول لأن جرحه في الرده غير مضمون وفي وجوب القود على الثاني قولان لأنه شارك من لم يضمن أحدهما يقاد منه والثاني لا قود عليه وعليه نصف الدية . وعلى هذا لو أن رجلا قطعت يده قودا وقطع آخر يده الأخرى ظلما ومات المقطوع فقد خرجت النفس عن قصاص مباح وظلم محظور ففي وجوب القصاص على ظالمه بالقطع قولان أحدهما يقتص من نفسه .

١٠٥/أ

والثاني : لا يقتص من نفسه وعليه نصف الدية فان أراد أن يقتص من اليد وجب له على القولين معا .

• • • • • • • •

٩/هـ (فصـــــل)

فأما كلام المزنى فيشمل على فصلين أحدهما ما حكاه عن الشافعي في مناظرته لمحمد بن الحسن في شريك الصبي لم أسقط عنه القود (١) فقال محمد بن الحسن لأن القلم عنه مرفوع (٢) فأجابه الشافعي بأن شريك الأب لا قود عليه عندك وليس القلم مرفوعا عن الأب (٣) فأبطل عليه تعليله بارتفاع القلم قال أصحاب أبي حنيفة لا يلزم محمد بن الحسن هذه المناقضة (٤) لأنها نقيض العكس دون الطرد (٥) والنقيض

١٠٥/ب انما يلزم في الطرد بأن يوجد العلة ولا حكم ولا يلزم في العكس بأن يوجد الحكم ولا علة (٦) فعنه جوابان أحدهما أن من مذهبهم نقض العلة بطردها وعكسها . فألزمهم الشافعي على مذهبهم .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١١٧ وأنظر مذهبه في :

(٢) ~~يعني واذا لم يرفع القلم عنه اشترك في القود هنا .~~

(٣) هذه مسألة أصولية : معناها ان جواب المستدل اذا كان بجواب مسلم عنده وان كان غير مسلم عند الخصم فهو مقبول .

(٤) فائدة : معنى المناقضة : ادعاء السائل بطلان دليل المعلل ، كما أن المنع هو مطالبة الخصم بالدليل .

(٥) فائدة أخرى : الطرد معناه كل عمد يتعلق به الخطاب لا يقاد من شريكه وعكسها كل من يتعلق به الخطاب يقاد من شريكه .

(٦) الحكم هنا عدم القود والعلة عدم تعلق الخطاب .

والجواب الثاني : أن التعليل اذا كان لعين النقص بايجاد العلة ولا حكم ولا ينتقض بايجاد الحكم ولا علة واذا كان التعليل لجنس انتقض بايجاد العلة ولا حكم وبايجاد الحكم ولا علة وتعليل محمد بن الحسن قد كان للجنس دون العين فصح انتقاضه بكلا الأمرين .

وللفصل الثاني من كلام المزني أن اعترض به على الشافعي فقال قد شارك محمد بن الحسن فيما أنكر عليه لأنه رفع القصاص عن الخاطئ حتى أسقط به القود عن العامد ورفع القصاص عن الصبي ولم يسقط به القود عن البالغ وهذا الاعتراض وهم (١) من المزني لأن الشافعي حمل ذلك على اختلاف قوليه في عمد الصبي هل يكون عمدا أو خطأ فجعله في أحد قوليه عمدا فلم يسقط به القود عن البالغ اذا شاركه لوجود الشبهة في الفاعل دون الفعل بخلاف الخاطئ وان جعل عمده في القول الثاني خطأ سقط به القود عن البالغ لوجود الشبهة في القتل دون الفاعل كالخاطئ فكان اعتراضه زللا . والله أعلم بالصواب. (٢)

....

---

(١) بفتح الواو والهاء أى غلط .

(٢) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية :

١٠/ (مسـئـلـة)

١٠٦/أ قال الشافعي ولو قتل أحد الوليين القاتل بغير أمر صاحبه ففيهما قولان الى آخر كلام المزني (١) قد ذكرنا أن القود لا يستحقه الأولياء الا باجتماعهم عليه وأن ليس لأحدهم أن ينفرد به فان بادر أحد الوليين فقتل القاتل انقسمت حاله فيه ثلاثة أقسام :

---

(١) تكملة الفصل (ففيهما قولان : أحدهما : أن لا قصاص بحال للشبهة قال الله تعالى (فقد جعلنا لوليه سلطانا) يحتمل أى ولى قتل قتل كان أحق بالقتل وهو مذهب أكثر أهل المدينة ينزلونه منزلة الحد لهم عن أبيهم ان عفوا الا واحدا كان له أن يحده . قال الشافعي رحمه الله ، وان كان ممن لا يجهل عزر وقيل للولاة معه لكم حصصكم
والقول من أين يأخذونها واحد من قولين :
أحدهما : أنها لهم من مال القاتل يرجع بها ورثة القاتل في مال قاتله ومن قال هذا قال : فان عفوا عن القاتل الدية رجع ورثة قاتل المقتول على قاتل صاحبهم بحصة الورثة معه في الدية .
والقول الثاني : في حصصهم أنها لهم في مال أخيهم القاتل قاتل أبيهم لأن الدية انما كانت تلزمه ، ولو كان لم يقتله ولي فاذا قتله ولي فلا يجتمع عليه (القتل والغرم، والقول الثاني : أن على من قتل من الأولياء قاتل أبيه القصاص حتى يجتمعوا على القتل ، قال المزني رحمه الله : وأصل قوله أن القاتل لو مات كانت الدية في ماله.
قال المزني رحمه الله وليس تعدى أخيه بمبطل حقه ولا بمزيله عمن هو عليه ولا قود للشبهة .

أحدها أن يكون عن اذن أخيه وشريكه فيه فلا يكون بقتله متعديا وقد استوفى القود في حقهما .

والقسم الثاني : أن يكون بعد عفو أخيه وعلمه بعفوه فهو متعـــد بهذا القتل والصحيح أن عليه القود لسقوطه في حقهما بعفو أحدهما .

والقسم الثالث أن لا يكون من أخيه اذن ولا عفو فهذا على ثلاثـــة أقسام أحدها أن يحكم له الحاكم بالقود فالصحيح أن لا قـــود عليه لنفوذ حكمه بمختلف فيه .

والقسم الثاني أن يحكم عليه الحاكم بالمنع من القود فالصحيح أن عليه القود لنفوذ حكمه برفع الشبهة فيه .

والقسم الثالث : أن لا يكون من الحاكم فيه حكم بتمكين ولا منع ففي وجوب القود عليه قولان منصوصان أحدهما لا يجب عليه القود وهـو مذهب أبي حنيفة (١) لأمرين أحدهما أنه شريك في استحاق النفـس التي قتلها فوجب أن تكون الشركة شبهة في سقوط القود عنه كالأمة بين شريكين اذا وطيها أحدهما سقط الحد عنه لشبهة الشركة .

والثاني : أنه لما قتل نفسا استحق بعضها لم يجز أن يقاد من ١٠٦/ب نفسه التي لم يستحق بعضها لعدم التكافوء كما لا يقاد الحر بمن

---

(١) أنظر مذهبه في تبيين الحـ ائق ١٠٩/٦

نصفه عبد ونصفه حر .

والقول الثاني : يجب عليه القود وان كان شريكا لأمرين أحدهما :

أن القود يجب في قتل بعض النفس كما يجب في قتل جميعها لأن

الشريكين في القتل يقاد كل واحد منهما وهو متلف لبعض النفس كما

يقاد به اذا انفرد بقتله كذلك هذا الشريك قد صار قاتلا لبعض

النفس بعد استحقاق بعضها فوجب عليه القود .

والثاني : أن استحقاقه لبعض النفس كاستحقاقه للقود من بعض الجسد

ثم ثبت أنه لو استحق القود من بعض الجسد فقتله وجب عليه القود

كذلك اذا استحق بعض نفسه فقتله وجب عليه القود . وقد خرج من

هذين القولين قول فيما ذكرنا صحة حكمه (١) من الأقسام المتقدمة

ايجابا واسقاطا .

. . . .

---

(١) حكمه أى الحاكم .

١٠/أ (فصـــل)

فاذا تقرر توجيه القولين تفرع الحكم عليهما فاذا قيل بالقول الأول أنه لا قود على الولى القاتل وهو اختيار المزنى فعليه الدية وقد سقط عنه نصفها وهو ما استحقه من دية أبيه اذا جعل الدين المتماثل قصاصا وبقى عليه نصف دية قاتل أبيه وبقى لأخيه نصف دية أبيه وفى انتقال حقه من هذا النصف عن قاتل أبيه الى أخيه القاتل قولان منصوصان أحدهما وهو اختيار المزنى أنها لا تنتقل ويرجع الأخ بحقه

١٠٧/أ من نصف الدية فى تركة قاتل أبيه ويرجع ورثة قاتل الأب بنصف الدية على الأخ القاتل وانما لم ينتقل حق الأخ الذى ليس بقاتل الى الأخ القاتل لأن حقه على قاتل أبيه فلم تنتقل الى قاتله كما لو قتله غير أخيه فعلى هذا لو أبرأ ورثة قاتل الأب للأخ القاتل برىء ولو أبرأه أخوه لم يبرأ لأن ما عليه من الدية مستحق لورثة قاتل أبيه دون أخيه ولو أبرأ الأخ ورثة قاتل أبيه بروا لأن حقه على قاتل أبيه دون أخيه.

والقول الثانى أنه قد انتقل حق الأخ من نصف الدية عن قاتل أبيه الى أخيه القاتل لأنه قد صار بالقتل مستوفيا لحقهما من قتل أبيهما كما

---

(١) هكذا فى الأصل والصواب أنه ينتقل أى بدون (قد)

لو كانت لهما وديعة فأخذها أحدهما من المودع كان قابضا لحقهما وللأخ مطالبته بحقه منها دون المودع فعلى هذا قد برئ ورثة قاتل الأب من جميع الدية وصاروا على القاتل من نصف الدية لأخيه دونه فلو أبرأه أخوه برئ ولو أبرأه ورثة قاتل أبيه لم يبرأ . واذا قيل بالقول الثانى أن القود على ولى القاتل واجب فلورثة القاتل لأبيه الخيار بين ان يقتصوا أو يعفوا عن القصاص الى الدية أو يعفو عن القصاص والدية فان اقتصوا فقد استوفوا حقهم قودا وعليهم فى تركة أبيهم دية قتيله يكون نصفها لوليه الباقى ونصفها لورثة وليه المقتول قودا . وان عفوا عن القصاص الى الدية وجبت لهم دية أبيهم على قاتله ووجب عليهم فى تركة أبيهم دية مقتوله فيبروا من

١٠٧/ب نصفها وهو حق القاتل ويبقى لهم نصف الدية وفى انتقال ما عليهم من نصفها للولى الذى ليس بقاتل الى من لهم عليه نصفها وهو الولى القاتل قولان على ما مضى لو قيل بسقوط القود حكما وتفريقا فان عفوا عن القصاص والدية جميعا سقط فى قتل أبيهم ووجب فى تركته دية قتيله لوليه يستوى فيها القاتل وغير القاتل ويجرى قتل أبيهم بعد عفوهم مجرى موته ولو مات القاتل وجبت الدية فى تركته وان سقط القود بموته . وقال أبو حنيفة (١) اذا مات القاتل سقطت عنه الدية وكذلك

---

(١) أنظر مذهبه فى :

لو قتله أجنبي سقطت عنه دية قتيله ووجب له القصاص على قاتله بناء على أصله في وجوب الدية بالمراضاة عند النزول عن القصاص الممكن والموت قد منع امكان القصاص فمنع من وجوب الدية استدلالا بعده بأمرين أحدهما أن سقوط القصاص بتلف المقتص منه يوجب سقوط الدية كالعبد الجاني اذا مات قبل القصاص والثاني أنه لو انتقل القصاص من نفسه الى الدية عند تلفه لصارت نفسه مضمونة عليه وما أحد يضمن نفسه وانما يضمنها غيره .

ودليلنا مع بنائه على أصلنا في أن الدية تجب على القاتل من غير مراضاة قول النبي صلى الله عليه وسلم فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبّوا قتلوا وان أحبّوا أخذوا العقل ومن خير بين حقين اذا فاته أحدهما تعين حقه في الآخر ولأن سقوط القصاص ١٠٨/أ بعد استحقاقه بغير اختيار مستحقه يوجب الانتقال الى الدية كما لو عفا بعض الورثة انتقل حق من لم يعف الى الدية ولأن الدية لما وجبت في أخف القتلين من الخطأ كان وجوبها في أغلظهما من العمد أولى . ولأن القصاص مماثله لجنس متلف فوجب اذا تعذر استيفا المثل أن يستحق الانتقال الى بدله من المال كمن استهلك ذا مثل من الطعام فأعوز انتقل الى قيمته . فأما قياسه على موت العبد الجاني فلم تسقط الدية بموته ولكن لتعذر وجودها بعدم ملكه وقف استحقاقها

بعد موته وكذلك لو مات الحر محسرا وقوله ان نفسه غير مضمونة
عليه فعنه جوابان أحدهما أنه لما جاز أن يضمنها حيا ببذل الدية
جاز أن يضمنها ميتا بوجوب الدية .

والثانى : أنه يضمن الدية بدلا من نفس قتيله لا من نفسه .[1]

. . . .

---

(١) أنظر تفاصيل هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١ - قليوبى ٤/١٢٢

١١ (مسـألـة)

قال الشافعى ولو قطع يده من مفصل الكوع (١) فلم يبرأ حتى قطعها آخر من المرفق ثم مات فعليهما القود يقطع قاطع الكف من الكوع ويد الآخر من المرفق ثم يقتلان لأن ألم القطع الأول واصل الى الجسد كله وهذا كما قال . اذا توالت جنايتان فأزالت الثانية منهما محل الأولى مثل أن يقطع أحدهما يده من مفصل الكوع

١٠٨/ب ويقطع الثانى بقيتها من الكتف أو المرفق أو يقطع أحدهما أصبعه ويقطع الثانى بقية كفه أو يكون مثل ذلك فى قطع القدم والساق ثم يموت المقطوع ودمه سائل فمذهب الشافعى (٢) أنهما قاتلان وعليهما القصاص فى الطرف وفى النفس .

وقال أبو حنيفة (٣) الأول قاطع يجب عليه القصاص فى اليد دون النفس . والثانى يجب عليه القصاص فى النفس دون اليد احتجاجا بأن السراية تحدث عن محل الجناية فاذا زال محلها زالت سرايتها لانقطاع مادتها ألا ترى أن سراية الاكلة تزول بقطع محلها فصار انقطاعها

---

(١) المفصل بفتح الميم وكسر الصاد هو العضد والمفصل بكسر الميم وفتح الصاد هو اللسان . أنظر المنجد ص ٥٨٥

(٢) أنظر قليوبى ٤/ ١٠٣

(٣) أنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ٦/ ١١٥

كالاندمال وصار الثانى كالمنفرد أو الموحى فوجب أن يكون هـو القاتل دون الأول . ودليلنا هو أن الموت بالسراية حادث عن ألمها وألم القطع الأول قد سرى فى الحال الى الجسد كله قبل القطع الثانى فانتقل محله الى القلب الذى هو مادة الحياة . فاذا حدث القطع الثانى أحدث ألما ثانيا زاد على الألم الأول فصار الموت حادثا عنهما لا عن الثانى منهما كمن سجر تنورا بنار حمى بها ثم (١) أخرج سجاره وسجره بأخرى تكامل حماه بهما لم يكن تكامل الحمى منسوبا الى السجار الثانى وان زال السجار الأول بل كان منسوبا اليهما كذلك تكامل الألم فى القلب لم يكن بالقطع الثانى دون الأول بل كان بالثانى والأول . فان قيل فزيادة الألم الأول منقطعة

١٠٩/أ

وزيادة الألم الثانى مستديمة فيجب أن يكون الموت منسوبا الى الألم الثانى لاتصال مادته دون الألم الأول لانقطاع مادته فمنه جوابان : أحدهما : أن هذا يقتضى زيادة الألم الثانى وقلة الأول وليس اختلافهما فى القلة والكثرة مانعا من تساويهما فى القتل كما لو جرحاه فكانت جراحة أحدهما أكثر ألما كانا سواء فى قتله . والثانى أن انقطاع أسباب الألم لا يمنع من مساواة ما بقيت أسبابه فى اضافة القتل اليهما

---

(١) السجر من معانيه جـ ملأ التنور وقودا وحماه .
أنظر المنجد ص ٨٠٨

كما لو ضربه أحدهما بخشبة وجرحه الآخر بسيف كانا شريكين في قتله وان كان أثر الخشبة مرتفعا وأثر السيف باقيا .

وفي هذين الجوابين دليل في المسئلة وانفصال عن الاعتراض وما ذكروه من قطع الاكله لانقطاع سرايتها فالمقصود به قطع الزيادة دون الازالة وأن لا يسرى الى ما جاوزه . وأما الاندمال فلا يكون الا بعد زوال الألم والقطع لا يزيل الألم وانما يقطع زيادته فافترقا. وأما التوحيه فلا بقاء للنفس معها فارتفع بها حكم السراية . وناظرني في هذه المسئلة القاضي أبو بكر الأشعري (١) وقد استدللت فيها بما تقدم فاعترض على بأن الألم عرض لا يبقى زمانين فاستحال أن يبقى مع انقطاع مادته فأجبته عنه بأن الألم لما وصل الى القلب صار محلا له فتوالت منه مواده كما يتوالى من محل القطع .

. . . .

---

(١) هكذا في الأصل أبو بكر الأشعري ولكن الصحيح أبو بكر النسوى أقضى القضاه ولد سنة ٣٣٨ هـ وكان يعرف بالقاضي الرئيس واسمه : محمد بن عبد الرحمن بن احمد بن على أبو عمرو وأبو بكر صنف في كتب الفقه والتفسير توفي سنة ٤٧٨ هـ أى بعد الماوردى بـ ٢٨ سنة فهو معاصر له . وترجمته كبيره من أرادها فليرجع لها أنظر طبقات الشافعية ٣/ ٧٤

(١١/أ) فصـــــــــل)

١٠٩/ب فاذا ثبت أنهما قاتلان فللولى أن يقتص من الأول فيقطع يده بالجناية ويقتله بالسراية . فأما الثانى فان كان أقطع الكف فللولى أن يقطع ذراعه من المرفق بالجناية ويقتله بالسراية وان كانت كفـــه باقية على ذراعه جاز له أن يقتله وفى جواز قطع ذراعه قبل قتلـه قولان أحدهما وهو المنصوص عليه هاهنا يجوز لأن المقصود بـــــه افاته نفسه فلم تعتبر زيادته .

والقول الثانى : لا يجوز أن يقطع لأنه ايجاب قصاص (١) فيما ليس فيه قصاص . وهكذا كل جرح اذا انفرد لم يقتص منه كالجايفـــــة والمأمومة اذا صارتا نفسا ففى جواز القصاص منه عند ارادة قتله قولان . (٢)

....

---

(١) أى لأنه لم يقطع كف المجنى عليه .

(١) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

- قليوبى ٤/١٠٣

١٢/ (مسـئلـة)

قال الشافعى واذا تشاح الولاة قيل لهم لا يقتله الا واحدا منكم فان سلمتم لواحد أو لأجنبى خلى وقتله وان تشاححتم أقرعنا بينكم فأيكم خرجت قرعته خليناه وقتله بأصرم سيف وأشد ضرب [(١)]. قد مضت هذه المسئلة وهى تشتمل على فصلين أحدهما صفة القصاص [(٢)] وقد استوفيناه وذكرنا انه ان كان فى طرف استوفاه الامام وان كان فى نفس استوفاه الأولياء [(٣)].

والفصل الثانى فى مستحقه من الأولياء وهو معتبر بأحوالهم وهم ثلاثة أصناف أحدها أن لا يكونوا من أهل القصاص وقد بيناهم .

والثانى أن يكونوا من أهل القصاص وقد بيناهم .

١١٠/أ والثالث : أن يكون بعضهم من أهله وبعضهم من غير أهله فان كانوا جميعا من غير أهله كانوا اذا جاز أمرهم [(٤)] بالخيار بين أن يوكلوا من يختارونه من أهل القصاص وبين أن يفوضوه الى الامام ليستتيب لهم من يختاره وان كان بعضهم من أهله وبعضهم من غير أهله خرج منهم

---

(١) أنظر قليوبى ١٢٢/٤

(٢) أنظر لوحة ٨٠

(٣) أنظر لوحة ٨٥

(٤) المراد به اذا كانوا جائزى التصرف أى أنهم مكلفون .

من كان من غير أهله وبقى أهله هم المباشرون له ويكون الفازع (١) فيه مقصورا عليهم . فإن قال من ليس من أهله أنا أدخل فى التنازع لأستنيب من يباشره احتمل وجهين أحدهما له ذلك لمشاركته لهم فى الاستحقاق . والثانى ليس له ذلك لأنه موضوع للتشفى فكان مباشرة المستحق له أولى من مباشرة النائب عن مستحقه وان كانوا جميعا من أهله لم يجز أن يشتركوا فى استيفائه لأنه قتل واحد فلم يقتص منه الا واحد وتولاه أحدهم . فان فوضوه الى واحد منهم كان أحقهم باستيفائه والأولى أن يختاروا أسنهم وأقواهم وأدينهم . فان عدلوا عنه الى أدونهم جاز . وان تنازعوا فيه وتشاحوا عليه أقرع بينهم فاذا خرجت القرعة لأحدهم صار أحقهم باستيفائه لكن لا يجوز أن يستوفى القصاص بعد خروج قرعته الا عن اذن من جميعهم لأن الاقراع بينهم لا يكون اذنا منهم فى الاستيفاء وانما يتعين به مباشرة الاستيفاء ويكون الاستيفاء موقوفا على اتفاقهم (٢) . والله أعلم .

. . . .

---

(١) هكذا فى الأصل ولعل الصواب القارع أى من خرجت قرعته .

(٢) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

- قليوبى ٤/١٢٢

الباب الخامس

١١٠ ب : ((باب القصاص بغير سيف))(١)

مسألة رقم (١)

قال الشافعي(٢) وان طرحه(٣) في نار حتى يموت طرح في النار حتى يموت(٤)،

قد مضى الكلام في وجوب القصاص في القتل بجميع ما يقتل مثله من حديد وغير حديد وذكرنا خلاف أبي حنيفة في أن لا قصاص الا في القتل بالحديد والنار ولا قود في القتل بالمثقلات وغيرها الا بمثقل الحديد وحده .

---

(١) من هذا الباب يبدأ في النسخة الأخرى الناقصة والمخرومه من أول الجنايات الى هنا كما أن خط النسخه الثانية يعتبر بخط النسخ . وابتدأه ببسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم .

(٢) في ب ـ رضي الله عنه .

(٣) في ب ـ ولو طرحه .

(٤) في ب ـ (ولو طرحه يموت طرح في نار حتى يموت) وما في الأصل هو الصواب .

(٥) في ب ـ وقد .

(٦) تقدم ذكره في ص

لوحة ٢٦/ب .

فأما استيفاء القصاص فمعتبر بحال القتل فان كان بالحديد لم يجـــز

أن يستوفى القصاص الا بمثله وان كان بغير الحديد كان الولى مخيرا

في استيفائه بمثله أو بالحديد (١)، وقال أبو حنيفة (٢) اذا قتله (٣) بمثقـــل

الحديد أو بالنار لم يجز. أن يستوفى القصاص منه (٤) الا بحد الحديد

دون مثقله ودون النار. استدلالا بما رواه سعيد بن المسيب (٥) عن

أبي هريرة (٦) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا قود الا بالسيف (٧).

(٨) روى (٩) (عاصم بن ضمرة) عن علي بن (١٠) أبي طالب عليه السلام (١١) أن النبي

صلى الله عليه وسلم قال: لا قود الا بحديده (١٢) (١٣))

---

(١) في ب - وبالحديد. وكذلك مالك مثل الشافعية أنظر الكافي ١٠٩٦/٢ وأحمد أنظر المغني ٢٦١/٨

(٢) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه في تبيين الحقائق ١٠٠/٦

(٣) في ب - اذا قتل

(٤) في ب - منـــه

(٥) تقدمت ترجمته ص ١٣٥

(٦) تقدمت ترجمته ص ٦٧

(٧) ابن ماجه ٨٨٩/٢

(٨) في ب - ما بين القوسين ساقط

(٩) تقدمت ترجمته ص ١٦٣

(١٠) تقدمت ترجمته ص ٨١

(١١) في ب - كرم الله وجهه

(١٢) في ب - بالحديد

(١٣) رواه الدارقطني ٣٣٤/٢ ونصب الراية في ٣٤٣/٤ وهو ضعيف لأن فيه معلى بن هلال متروك وهو يعارض حديث الصحيحين.

وروى أن علي بن أبي طالب (1) (رضوان الله عليه) حرق قوما بالنار ادعوه إلهها فقال له ابن عباس (2) (3) لو كنت أنا لم أقتلهم الا بالسيف فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يعذب بالنار الا رب النار (4) . ولأن استحقاق القتل يمنع من استيفائه بغير السيف كالمرتد وكالقاتل بالسيف .

ولأن تفويت النفوس المباحة لا يجوز الا بالمحدد كالذبائح مع أن نفوس الآدميين أغلظ حرمة من نفوس البهائم (5) . ودليلنا قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) (6) وقال تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) (7) .

وروى البراء (8) بن عازب عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " من حرق

---

(1) ما بين القوسين ساقط من ب -

(2) تقدمت ترجمته ص ٦٦

(3) في ب- رضي الله عنه .

(4) أبو داود ٤ / ٣٦٨ باب قتل الذر في كتاب الأدب

(5) في ب- (حرمة ليست من نفوس البهائم) وهو ناقص المعنى - وما في الأصل هو الصواب .

(6) سورة البقرة آية رقم ١٩٤

(7) سورة الشورى آية رقم ٤٠

(8) هو الصحابي الجليل البراء بن عازب بن الحارث بن عدى بن عمر والأوس الأنصاري أبو عماره روى أحاديث عن الرسول وروى عنه أبو اسحاق توفى سنة ٧٢ هـ أنظر الاصابة ١ / ١٤٢

حرقناه ومن غرق غرقناه (١) " وروى أنس (٢) أن رجلا من اليهود شدخ رأس جارية من الأنصار بحجر (٣) فقتلها وأخذ حليها (٤) فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فشدخ رأسه بحجر حتى قتل (٥) "

ولأن كل آلة قتل بمثلها جاز استيفاء القصاص بمثلها كالسيف (٦)، ولأن القصاص موضوع للماثله وهى معتبرة فى النفس فكان أولى أن تعتبر فى آلة القتل (٧) . ولأن القتل مستحق لله تعالى تارة وللآدميين تارة فلما تنوع فى حق الله تعالى نوعين بالحديد تارة وبالمثقل فى رجم الزانى المحصن (٨) وجب أن يتنوع فى حقوق الآدميين نوعين بمثقل وغير مثقل ، وتحريره (أنه) (٩) أحد القتلين (١٠) فوجب أن يتنوع استيفاؤه نوعين كالقتل فى حقوق الله تعالى .

---

(١) البخارى مع الفتح ٦/١٤٩ الجهاد

(٢) تقدمت ترجمته ص ٧٦

(٣) ما بين القوسين ساقطه من أ وأثبتناها من ب

(٤) البخارى مع الفتح ١٢/٢٠٠ ومسلم ٣/١٢٩٩

(٥) فى ب ـ مثلها . ولعلها أولى .

(٦) فى ب ـ فيه اختلاف هكذا (بمثقل وغير مثقل وتحريره قياسا أنه أحد القتلين فوجب أن يتنوع استيفاؤه نوعين كالمثقل فى حقوق الله تعالى وما فى الأصل هو الصواب فمعناه أوضح ولفظه أسهل .

(٧) وقطع يد السارق والمرتد .

(٨) لأن الزانى المحصن يجب قتله برميه بالحجاره حتى الموت .

(٩) ما بين القوسين أثبتناها من اب

(١٠) القتلين هما : حق الله ، وحق الآدمى =

فأما الجواب عن قوله لا قود الا بالسيف وقوله الا بحديده فمحمول

على القتل اذا كان بسيف أو حديدة ، ورواية ابن عباس أن لا يعذب

١١١/ب بالنار الا رب النار (١) وارد في غير القصاص لأن القصاص مماثله ليس بعذاب

وانما هو استيفاء حق ، وكذلك الجواب عن قياسهم على قتل المرتد (٢) ،

وأما قياسه على الذبائح مع فساده برجم الزاني المحصن (٣) فالمعنى فيه

أن المماثله غير معتبره فيه وان محل الذبح معين فجاز أن تكون الآلة

معينه (٤) . ولما اعتبرت المماثله بمحل الجناية اعتبرت بمثل آلتها .

. . . . . .

= الأصل حق الله يتنوع نوعين بالمحدد تارة كما في الردة والسرقة ،

وبالمثقل كما في الزاني المحصن . والفرع حق الآدمي يتنوع كذلك

نوعين بمحدد أو بمثقل حسبما قتل به .

(١) في : ب - ليس مماثله

(٢)

(٣)

(٤)

١/أ ((فصـــــــــل))

فاذا ثبت اعتبار المماثلة فى القصاص بكلما يقتل بمثله فهو على العمـوم (١) بكل ما قتل الا بثلاثة أشياء : -

أ - أن يقتل بالسحر ب - أو باللواط جـ - أو يسقى الخمر .

فلا يقتل بالسحر وان قتل به ، ولا (٢) يقتل باللواط وان قتل به (٣) ، ولا يقتل بسقى الخمر وان سقاه ويعدل الى قتله بالسيف ، وحكى عن أبى اسحاق المروزى (٤) أنه يقتل فى قتل اللواط بايلاج خشبه وفى سقى الخمر بسقى الخل وهذا فاسد لأنه لما تعذرت المماثله لخطرها على الفاعل والمفعول به (٥) ولم يكن فى العدول عنها مماثله كان السيف أحق .

فأما اذا (٦) قتل بالسم المهرى (٧) .... احتمل القصاص بمثلـــه وجهين :

---

(١) فى ب - قتل

(٢) فى ب - فلا

(٣) فى ب - وان لاط به .

(٤) تقدمت ترجمته ص : ١٦٠

(٥) فى ب - القاتل والمقتول به ولعلها الصواب لشمولها المعنى

(٦) فى ب واذا

(٧) المراد به نوع من السم القاتل . ومعنى المهرى الذى يفتت الجسم .

أحدهما : جوازه اعتبارا بامكانه .(١)

والثانى : لا يجوز لأمرين : -

أحدهما : أنه لا يمكن غسله كذلك وهو أى غسله حق لله تعالى علينا .

والثانى : أنه ربما تعدى ذلك الى من باشر(٢) غسله وتكفينه(٣) .

. . . .

---

(١) فى ب جواز اعتبار المماثله مكانه وهو الصواب لشموله على المعنى . أما عبارة الأصل ففيها ركاكه

(٢) فى ب من التزم غسله .

(٣) فى ب- زيادة كلمة سنه وهى لا معنى لها ويجب حذفها .

١/ب (فصـــــــــل)

نبدأ بما بدأ به المزنى من حرقه بالنار (فيكون الولى بالخيار بـين (١)

١١٢/أ أن يعدل عن حرقه بالنار) الى قتله بالسيف فله ذلك لأنه أوحـى (٢)

وأسهل فيضرب عنقه (٣) ولا يعدل عنه فان عدل عن العنق (٤) الى غير

من جسده أساء وعزر وقد استوفى قصاصه ، وان

أراد أن يقتص منه باحراقه بالنار كان له (٥) وروعى ما فعله الجانى من

احراقه فانه على ضربين : أحدهما : أن يكون قد ألقى عليه نارا (٦)

(فيكون الولى بالخيار بين أن يلقى عليه النار) حتى يموت وبين (٧)

القائه فى النار لأنه أوحى .

---

(١) فى ب - ما بين القوسين ساقط وما فى الأصل أولى .

(٢) فى ب - أولى . وعبارة الأصل أولى لأن المراد الاسراع بموته .

(٣) فى ب - يضرب به ون فاء .

(٤) فى ب - وان

(٥) فى ب - كان له ذلك .

(٦) ما بين القوسين ساقط فى ب - وما فى الأصل أولى لأن بها تمام المعنى .

(٧) بعد أن تكلم على الخلافية بين الشافعى وابى حنيفة فى : هل يتعين السيف لاستيفاء القصاص أولا ابتدأ يتكلم على المتن .

والضرب الثاني : أن يكون قد ألقاه في النار فلوليه أن يلقيه في (١) النار وليس له أن يلقى عليه النار لأنه أغلظ عذابا ، واذا القاه في (٢) النار كان له أن يلقيه في مثلها وما هو أكثر منها وليس له أن يلقيه فيما (٣) هو أقل منها لأنه أغلظ عذابا كما لو قتله بسيف كان له أن يقتله بمثله (٤) وما هو أمضى ، وليس له أن يقتله بما هو أكل ، ويخرج من النار اذا (٥) مات قبل أن يشوى جلده ليمكن غسله وتكفينه ، ولا يماثل بالمحرق (٦) ان أكلته النار لما علينا من استبقاء جسده في حقوق الله تعالى . (٧)

---

(١) في ب ـ واذا كان القاه ...

(٢) في ب ـ زيادة لأنه أوحى ، والأولى اضافتها في الأصل .

(٣) في ب ـ ساقطة عذابا .

(٤) في ب ـ منه .

(٥) في ب ـ ساقطة كلمة المحرق . ومعنى يماثل أى ما تزود النار عليه . محافظة عليه .

(٦) في ب ـ لما أكلته .

(٧) في ب ـ زيادة والله أعلم .

(٨) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -

١ - مغني المحتاج ٤/٨

٢ - المهذب ٢/١٧٦

٣ - الشامل ٦/٧

٤ - البيان ٨٠/١٠

٥ - تتمه الابانه ٩/١٩

٦ - قليوبى ٤/٩٩ وما بعده .

٢ -(مســـــــألـــــة)

قال الشافعي (١) : ولو ضربه بحجر فلم يقلع عنه (٢) حتى مات أعطى وليـــه حجرا مثله (٣) يقتله بـــه .

اذا قتله بحجر يقتل مثله في الغالب على ما قدمناه وجب عليه القـــود بمثله وكان لوليه الخيار ان شاء عدل الى الاقتصاص منه بالسيف لأنه أوحى ، وان شاء رماه بحجر مثله في مثل الموضع .

١١٢/ب الذى رماه من بدن المقتول ان كان في الرأس رماه على رأسه (وان كان في الظهر رماه على ظهره) (٤) وان في البطن رماه على بطنه ولا يعدل عن موضع الرمي الى غيره ، فان رماه بمثل ما رمى فمات فقد استوفى حقه وان لم يمت ففيه قولان :

أحدهما : يوالي رميه بالحجر ويكرره حتى يموت أو ينتهي الى حالـــة يعلم قطعا أنه يموت منها ولا تطول حياته (٥) بعدها فيمسك عنه كما يمسك

---

(١) ب ـ رضي الله عنه .

(٢) ب ـ يقع وما في الأصل هو الصواب لأن المعنى استمرار الضرب بالحجر حتى يموت .

(٣) ب ـ مثله ساقط .

(٤) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٥) ب ـ جنايته وهو خطأ والصوا .ما أثبتناه .

عن المضروب العنق اذا بقيت فيه حياة (١) . ولو قتله (٢) برميه حتى يموت كان له وجه كالزانى. (٣)

والقول الثانى : أنه يعدل الى قتله بالسيف اذا لم يمت من رميه بمثل ما رمى لأن السيف أوحى وهكذا لو كان قد ضربه بعصى حتى مات ضرب بمثلها وبمثل عددها فان ضربه ذلك العدد فلم يمت كان على قولين : أحدهما : يوالى عليه الضرب حتى يموت .

والثانى : يعدل الى قتله بالسيف ولو ألقاه من جبل حتى تردى فمات أو من جدار أو سطح دار وأراد الولى قتله فعل ، وان أراد ألقاه من ذلك الموضع فعل فان لم يمت فعلى قولين :

أحدهما يلقى حتى يموت ، والثانى يعدل به الى قتله بالسيف .

---

(١) الواو ساقطه والمقام يقتضى اثباتها .

(٢) ب - قتل

(٣) أنظر كتاب : قليوبى وعميرة ٤ / ١٨٣

(٤) فى الأصل هكذا بالألف المطوية والصواب بالألف الممدوده كما فى نسخه ب .

(٥) والصواب بالألف المطويه .

(٦) ب - مثلها ومثل .

(٧) ب - ساقطه كلمة فمات

(٨) ب - أن يلقيه .

فلو ألقاه من جدار فتلقاه رجل من الأرض بسيفه فقده نصفين (١) ووقى مدى

العلو فان كان مما يجوز أن يعيش من ألقى منه (٢) فالمستقبل له بسيفه

هو القاتل .

١١٣/أ وان كان ذلك المدى بعيدا لا يجوز أن يعيش من ألقى منه) ففيه

وجهان :

أحدهما : أن الملقى هو القاتل لأنه بالقائه كالموحى .

والوجه الثانى : أن المستقبل له بالسيف هو القاتل لمباشرة التوحية . (٣)

. . . .

---

(١) ب - راعى وما فى الأصل هو الصواب .

(٢) ما بين القوسين ساقط من : ب .

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١ - تتمة الابانة ٩ / ١٨

٢ - البيان ٨ / ٩

٣ - الشامل ٦ / ٧

٣ / (مسـألـة)

قال الشافعي (١) في المحبوس بلا طعام ولا شراب حتى مات أنه يحبس فان لم يمت من تلك المدة قتل بالسيف .

اما اذا أراد الولي (٢) (أن يعدل عن حبسه الى قتله بالسيف كان له وان أراد) أن يحبسه بلا طعام ولا شراب جاز أن يحبسه في ذلك المحبس وفي غيره لأنه ليس في اختلاف المحابس زيادة ثم لا يخلو حاله اذا حبس من ثلاثة أحوال : -

أحدها : أن يموت كأنه كان قد حبس المقتول عشرة أيام مات فيها فحبس هو فمات في خمسة أيام فالواجب اخراجه ليوارى ويدفن ولا يترك بقية المدة (٣) فيتغير لحمه)

(والحال الثانية (٤) : أن يموت في مثلها فقد تساويا في المدة والتلف) .

والحال الثالثة : أن يحبس (٥) (مثل) تلك المدة فلا يموت فيها ففيه قولان :

أحدهما : يستدام حبسه حتى يموت . والثاني : يقتل بالسيف بعد انقضاء المدة (٦) .

---

(١) ب - رضي الله عنه .

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب

(٣) ب . ما بين القوسين ساقط .

(٤) ب - ما بين القوسين ساقط وهو الحالة الثانية .

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب .

(٦) ب - والله أعلم .

٣/أ (فصـــــــل)

فان حبسه فى بيت مفعى فنهشته أفعى فمات نظر فان كانت أفاعيــــه
(١)
١١٣/ب تغيب عنه وتعود اليه فلا ضمان عليه ، وان كانت مقيمة (فيه) نظـر
(٢)
حال البيت فان كان واسعا يزيد على طول الحية ومنتهى نفخها فلا ضمان عليه لتمكنه من البعد عنها اذا قربت ، وان كان ضيقا ينقص عن
(٣)
طولها ومدى نفخها روعى البيت فان كان فيه كوى وثقاب تتسرب فيـه
(٤)
الأفاعى فلا ضمان عليه لأن من عادة الأفعى أن تغيب عن مشاهـــدة
(٥)
الانسان ، وان مملسا لا كوّة فيه ولا ثقب فعليه ضمان ديته ولا قود عليه فى نفسه لأنه كعمد الخطأ الا أن ينهشه الأفعى بيده وهى مــن الأفعى القاتله فيجب عليه القود .

واختلف أصحابنا فيما يقاد به على وجهين : -

---

(١) مب - ما بين القوسين ساقط

(٢) ب - منتها بالألف الممدودة وما فى الأصل أصح

(٣) هى الفتحة فى الدار أو فى الجدار وهى الطاقة والنافذة أنظر المنجد ص ٧٠٤

(٤) ب - الأفعا بالألف الممدودة .

(٥) أى مقفلا من كل جهة لا نافذة ولا ثقب .

أحدهما : يقاد بالسيف لأن الأفاعي غير متماثله ولا نهشاتها متساوية.

والوجه الثاني : أن يقاد بانهاش الأفعى له (فان كانت تلك الأفعى (١) موجودة) لم يعدل الى غيرها ، وان فقدت التمس مثلها . فان نهشته فمات استوفى ، وان لم يمت فعلى قولين :

أحدهما : يعاد عليه نهشتها حتى يموت ،

والثاني : يقتل بالسيف . فأما اذا حبسه في بيت مع سبع (٢) حتى افترسه فهذا قاتل لأن ضراوة السبع طبع لا تزول (٣) في الأغلب ، وفي القود منه باضراء (٤) السبع عليه وجهان : على ما ذكرناه في (٥) نهشة الأفعى لعدم التماثل في الجناية والقود ويمنع السبع من أكل لحمه بعد قتله لحرمته. (٦)

---

(١) ب - ما بين القوسين ساقط.

(٢) ب - سبع . والمراد به مع وجود السبع أو السباع .

(٣) ب - لا تحول .

(٤) ب - باضراء من الضراوه ولعلها الصواب أي لشدة بطشه .

(٥) ب - من

(٦) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -

١ - المهذب ١٧٦/٢

٢ - مغني المحتاج ٥/٤

٣ - الروضة ١٢٦/٩

٤/ (مسألـه)

١١٤/أ قال المزني وكذا قال يعني الشافعي (١) لو غرقه في الماء وهو صحيح ، فولي الغريق (٢) بالخيار بين قتل المغرق بالسيف لأنه أوحى وبين تغريقه لأن المماثله في التغريق ممكنة ، ويجوز أن يغرقه في ذلك الماء وفي غيره فان غرقه في ماء ملح كان له (٣) أن يغرقه في ماء الملح وفي العذب لأن العذب أسهل ، وان غرقه في العذب لم يجز أن يغرقه في الملح لأنه أشق ، وان كان يحسن العوم ربط حتى لا ينجو منه ثم يخرج بعد موته حتى يصلى عليه ويوارى سواء فعل ذلك بالغريق الأول أو لم يفعل (٤) فان كان في الماء من حيتانه ما يأكل غرقاه فان لم يأكل الحيتان الغريق الأول لم يلق المقتص منه الا (٥) في ماء يؤمن أن تأكله حيتانه ، وان أكلته الحيتان ففي جواز القائه (٦) (فيه) (٧) لتأكله حيتانه وجهان : اذا اقتصرت الحيتان على اماتة نفسه دون استهلاك جسده فان استهلكته (٨) لم يجز لوجوب حق الله تعالى موارة جسده (٩) .

---

(١) ب ـ رضي الله عنه .

(٢) ب ـ وولي الغريق .

(٣) ب ـ جاز له .

(٤) ب ـ يفعلـه .

(٥) زيادة القاؤه وهي لا معنى لها .

(٦) ب فان ..

(٧) ما بين القوسين زائد في الأصل .

(٨) ب ـ استهلاكه .

(٩) أنظر هذه المسألة في الروضه ٩/ ١٣١ والمغني ٩/٤

٥/ (مســـــألـــــة)

قال الشافعي[(1)] : ولو قطع يديه ورجليه فمات فعل (به الولي مثل ما)[(2)]

فعل بصاحبه فان مات والا قتل بالسيف ، وهذا صحيح . ، ولي المقطوع

يداه ورجلاه اذا سرت الى نفسه بالخيار بين ثلاثة أحوال :

أحدهما : أن يضرب عنقه فيجوز له ذلك باتفاق لأن النفس يقتــص

١١٤/ب من تلفها بالسراية كما يقتص من تلفها بالتوحية ،

والحال الثانية : أن يقتص من يديه ورجليه ويعفو عن القصاص فــي

النفس فيجوز لأنه لما كان الاقتصاص مع عدم السراية[(3)] كان مع السراية أولى .

فان اقتص وعفا عن النفس الى الدية لم يستحقها لأنه قد استوفى بقطع

اليدين والرجلين أكثر (من الدية)[(4)]

وهذا من المواضع النادرة التي يجوز أن يقتص (فيها)[(5)] من النفس

ولا يملك ديتها .

---

(١) ب ـ رضي الله عنه .

(٢) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٣) ب ـ جاز ولعله الصواب لوضوح المعنى .

(٤) أ ـ ما بين القوسين ساقط .

(٥) ب ـ منه .

وقال : أبو حنيفة (١) : اذا عفا عن النفس بعد الاقتصاص من الطرف لزمته دية الأطراف (استدلالا بأن الأطراف تبع للنفس فاذا سقط بالعفو (٢) القصاص فى النفس التى هى أصل سقط فى الأطراف التابعة لها)لأن القصاص لا يتبعض فصار آخذا لها بغير قصاص فلزمه ديتها ولا دية عليه عند الشافعى (٣) للأطراف مع العفو عن النفس وبه قال أبو يوسف (٤) ومحمد (٥) ،

ودليلنا هو أن ما لم يضمن فى الأطراف اذا اندملت فأولى أن لا يضمن اذا سرت لأن القصاص فى النفس يسقط بالاندمال كما يسقط بالعفو ، ولأنهما حقان يستوفى كل واحد منهما اذا انفرد فجاز مع العفو عن أحدهما أن يستوفى (٦) الآخر منهما كالطرفين المختلفين وكاليدين ، واذا جاز (ذلك) (٧) سقط فيه الضمان .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه تبيين الحقائق ٦/ ١١٨

(٢) ب - ما بين القوسين ساقط .

(٣) ب - رحمه الله .

(٤) تقدمت ترجمته ص ١٠٤ وأنظر مذهبه تبيين الحقائق ٦/ ١١٨

(٥) " " ١٧ " " " " "

(٦) ب - يستوفى . بالألف المطوية وهو الصواب .

(٧) ب - ما بين القوسين ساقط .

١١٥/أ والجواب عن استدلاله بدخول الأطراف في النفس هو أن حكم كل واحد (١) منهما قد ينفرد عن الآخر فلم يصر بعضا منه ولا تابعا له (٢).

والحال الثالثة : أن يقتص من اليدين والرجلين ثم يقتله قصاصا من نفسه فيجوز له ذلك عندنا . وقال أبو حنيفة (٣) لا يجوز أن يجمع بين القود في الأطراف والنفس ويقتص من نفسه (دون أطرافه) (٤)، استدلالا بأن للطرف بدلين القود أو الدية (٥) فلما دخلت دية الأطراف في دية النفس (وجب) (٦) أن يدخل قود الأطراف في قود النفس لأنه أحد البدلين فأشبه الدية .

ودليلنا : هو أن كل طرف اقتص منه لو انفرد عن النفس جاز الاقتصاص منه وان اقتص من النفس كما لو قتل النفس بالتوحية . كذلك اذا قتلها بالسراية .

---

(١) ب ـ ساقط منهما .

(٢) ب ـ ولا تبعا له .

(٣) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه : في تبيين الحقائق ٦/١١٨

(٤) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٥) ب ـ والدية .

(٦) ما بين القوسين ساقط من الأصل ـ أ ـ

فان أبا حنيفة يوافق اذا عاد اليه فذبحه بعد قطع أطرافه أنه يقتص من نفسه وأطرافه (١) وانما يخالف فى ذهاب النفس بالسراية الى القصاص فيما يسقط القصاص فى الأطراف (٢) وان كان أبو يوسف (يسوى بينهمـــا ويسقط القصاص من) (٣) الأطراف فيهما . ثم يقال لأبى حنيفة اذا لم يسقط القصاص فى الأطراف بالتوحية التى لم تحدث عن الأطراف فلأن لا تسقط بالسراية الحادثة عن الأطراف أولى . ولأن المماثله فى القصاص مستحقه والأطراف بالأطراف أشبه بالمماثلة فى النفس والأطراف ، والجـواب 115/ب عن قياسهم على الدية مع فساده بالقتل توحية (٥) هو أن القصاص أوسع حكما من الدية لأن الجماعة لو قتلوا واحدا قتلوا به جميعا وان لم يجب عليه مع العفو الا دية واحدة .

---

(١) ب ـ أن القصاص .

(٢) ب ـ ما بين القوسين ساقط

(٣) ب ـ أن لم يسقط .

(٤) ب ـ فى الأطراف ساقطة .

(٥) ب ـ وان القصاص وما فى الأصل أصح .

٥/أ (فصـــــل)

(١)
فاذا ثبت أنه يقتص من أطرافه ثم من نفسه فان للولي أن يستوفي القصاص من النفس وفي جواز مباشرته لقطع الأطراف اذا اتصلت بالنفس وجهان :

أحدهما : لا يجوز كما لو انفردت ويستتيب من يستوفي له القصاص في الأطراف .

والوجه الثاني : يجوز لاتصالها بالنفس أن يستوفيها وهذان الوجهان مخرجان من اختلاف قوليه في الجوائف اذا صارت نفسا هل يقتص منها أم لا على قولين :-

فلو كان الجاني حين قطع يد المجني عليه ورجليه جني عليه أجنبي فقطع يديه ورجليه كان للجاني أن يقتص ليديه ورجليه أو يأخذ ديتهما ويسقط عنه القصاص فيهما لعدمهما ، وكان ما أخذه من ديتهما اذا اقتص من نفسه خالصا لورثته ، وان كان قطع يديه ورجليه مستحقا لأولياء قتيله لأنهم استحقوها قصاصا لا مالا .

---

(١) ب - جاز وهو الصواب لاستقامة المعنى .

(٢) ب - سعى وما في الأصل أولى .

وهكذا لو قطع أولياء (١) المقتول (٢) يدى الجانى ورجليه قصاصا ثم جنى عليه (٣)
أجنبى فقتله اقتصرمنه فى النفس ، فان عفا عنه كان عليه ما يلزمه من دية
النفس وهو أن ينظر قطع يديه ورجليه فى القصاص ان اندملتا كان على ١١٦/أ
عاقلته جميع الدية ، وان لم تندملا كان عليه نصف الدية يختص بهــــا
ورثته ولا شىء فيها لأولياء قتيله لاستيعابهم بقطع يديه ورجليه أكثــر
من دية نفسه (٤) .

. . . . . .

---

(١) ب ـ الأولياء .

(٢) ب ـ القتيــل .

(٣) ب ـ نعـــى

(٤) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : ـ

١ ـ الروضة ٩/ ٢١١

٢ ـ المغنى ٤/ ١٨٤

٦/ (مســـــألــة)

قال الشافعى : ولو كان أجافه أو قطع ذراعه فمات كان لوليه أن يفعل ذلك به على أن يقتله فأما على أن لا يقتله فلا يترك واياه .(١)

وقال فى موضع (٢) اذ فيها قولان : الفصل الى آخر كلام المزنى .(٣)

---

(١) ب ـ ولا يترك

(٢) ب ـ موضع آخر .

(٣) تكملة الفصل : " أحدهما هذا والآخر لا نقصه من ذلك بحال لعله اذا فعل ذلك به أن يدع قتله فيكون قد عذبه بما ليس فى مثله قصاص . قال المزنى : رحمه الله " قد أبى أن يوالى عليه بالجوائف كما والى عليه بالنار والحجر والخنق بمثل ذلك الحبل حتى يموت ففرق بـــين ذلك والقياس عندى على معناه أن يوالى عليه بالجوائف اذا والى بها عليه حتى يموت كما يوالى عليه بالحجر والنار والخنق حتى يموت . قال المزنى : أولاها بالحق عندى فيما كان فى ذلك من جراح أن كل ما كان فيه القصاص لو برئ اقصصته منه فان مات والا قتلته بالسيف وما لا قصاص فى مثله لم أقصــه منه وقتلته بالسيف قياسا على ما قال فــى أحد قوليه فى الجائفة وقطع الذراع أنه لا يقصه منهما بحال ويقتلـــه بالسيف .

لا يخلو حال الجرح اذا صار نفسا (١) من أحد أمرين :

اما أن يكون موجبا للقصاص اذا انفرد أولا يوجبه ، فان أوجب (٢) القصاص اذا انفرد كالموضحة وقطع الأطراف من مفصل فيجوز (٣) أن يقتص منها ومن النفس بعدها على ما مضى (٤) وان لم يوجب القصاص اذا (٥) (انفرد عن النفس فهو على ضربين :

أحدهما : أن يكون موحيا فى الغالب كشدخ الرأس بالحجارة فيوجب القصاص) اذا صار نفسا ، وان لم يوحيه اذا انفرد لأنه موحى فـــى القصاص كما كان موحيا فى الجناية . ولأن النبى صلى الله عليه وسلم اقتص من اليهودى الذى شدخ رأس (٦) (الأنصارية بشدخ رأسه) .

والضرب الثانى : ما كان غير موح كالجائفة والمأمومة وقطع الأطـــراف من غير مفصل فاذا صار نفسا جاز أن يقتص من النفس .

---

(١) ب ـ صارت نفسا .

(٢) ب ـ واذا وجب القصاص .

(٣) ب ـ فيجب

(٤) مضــى لوحة ٣٦

(٥) ب ـ ما بين القوسين ساقط وما فى الأصل هو الصواب ولأن الكلام على ضربين سقط منه الضرب الأول .

(٦) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

فأما الاقتصاص من الجوائف وقطع (الأطراف)(١) من غير مفصل فان أراده مع عفوه عن القصاص فى النفس لم يجز لأنه قد صار بالعفو عن النفس كالمنفرد عن السراية الى النفس فلم يجز أن يقتص منه كالمنفرد فان أراد أن يقتص منه مع الاقتصاص من النفس ففى جوازه قولان :-

أحدهما : وهو اختيار المزنى لا يجوز لأنه قد يعفو بعد الاقتصاص منها عن النفس (فيصير)(٢) مقتصا فيما لا قصاص فيه .

والقول الثانى : يجوز أن يقتص منها لدخولها فى النفس فخالفت ما انفرد عنها وليس ما يتوهم من جواز العفو عن النفس وانما من دخولها فى حكم النفس لأنه قد يجوز لو أراد القصاص عن نفسه(٣) أن يعفو بعد حز رقبته بالسيف جزءا لا قصاص فيه ثم يعفو(٤) بعد فعل ما لا قصاص فيه ولا يمنع هذا التوهم من جواز القصاص فى النفس كذلك فى الجوائف .

وفى هذا انفصال عما احتج به المزنى للقول الأول .

---

(١) ب - ما بين القوسين ساقط .

(٢) ب - ما بين القوسين ساقط وما فى الأصل هو الصواب لأن بها يتم المعنى .

(٣) ب - من نفسه .

(٤) ب - يعفوا بزيادة ألف بعد الواو وهو غير صحيح لأن المراد به شخص واحد هو ولى الدم فتكتب بلا ألف .

٦/أ (فصــــل)

قال المزنى : قد أبى أن يوالى عليه بالجوائف كما يوالى عليه بالنار والحجر اذا والى بهما ، والقياس عندى على معناه أن يوالى عليـــه بالجوائف ، والكلام على الفرق بين هذا الجمع من وجهين : أحدهما : أن يقتص منه بالحجارة اذا صارت نفسا قولا واحدا . وفى الاقتصــاص من الجوائف اذا صارت نفسا قولان . والفرق بينهما أن الحجارة موحية

١١٧/أ فجاز الاقتصاص بها والجوائف غير موحية فعدل عنها .

والثانى : أن الحجارة يجوز أن توالى التلف فى أحد القولين . ولا يجوز أن توالى الجوائف الى التلف قولا واحدا . والفرق بينهما من وجهين : أحدهما ما قدمناه وأن موالاة الحجارة (١) موح وموالاة الجوائف غير موح (٢) ، (والثانى : أن للحجارة) (٣) تأثيرا اذا أعيدت فى مواضعها ولا يجوز العدول بها الى غير مواضعها وان تأثرت (٤) ، (وبالله التوفيق) (٥) .

---

(١) ب ـ من موالاة الحجارة

(٢) ب ـ تأثير وما فى الأصل هو الصواب .

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب

(٤) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٥) أنظر تفاصيل هذه المسألة فى الكتب الآتية : ـ

١ ـ الأم ٦/

٢ ـ قليوبى ٤/١٣٤ و ٢٤٩

٣ ـ الشامل ٦/٢٥

البـــاب الســـادس

باب القصاص في الشجاج والجراح والأسنان ومن به نقص أو شلـل (١)

مســـألـة رقم (١)

قال الشافعي (٢) : والقصاص (٣) دون النفس شيئان (٤) : جرح يشق وطرف يقطع ، قد مضى القصاص في النفس وهو فيما دون النفس واجب كوجوبه (٥) في النفس لقول الله تعالى (ولكم في القصاص حياة) ولقوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) الآية (٦) ولقولـه تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص) .

فجمعت هذه الآية عموم القصاص فيما استحق من الوجوه الثلاثة (٧) وهي القصاص في النفس ، والقصاص في الأطراف ، والقصاص من الجراح .

ولا قصاص فيما عداها (٨) .

---

(١) ب ـ أو غير ذلك من الأحكام أنظر لوحه رقم ه ـ وكذلك مختصر المزني قال أو غير ذلك .

(٢) ب ـ رضي الله عنه .

(٣) ب ـ القصاص بدون الواو

(٤) ب ـ فيه زيادة ضربان هو وهي لا معنى لها يجب حذفها .

(٥) فيما تقدم من باب صفة القتل العمد لوحة ٢٦ ب .. الخ . لوحه ١١١/٣

(٦) ب ـ سقطت هذه الآية كلية .

(٧) في أ ـ ب ـ الثلاث بالتأنيث والصواب ما اثبتناه لأن الوجه مذكر .

(٨) قليوبي ١١٢/٤

وهى ضربان : أحدهما : ما أوجب الارش دون القصاص اما بمقدر كالجائفة أو بغير مقدر كالحارصة .

والضرب الثانى : ما لا يوجب ارشا ولا قصاصا كالضرب الذى لا أثر له فى الجسد فصارت الجنايات على خمسة أقسام يجب القصاص منها فى ثلاثة والارش فى أربع والعفو عنه فى الخامس وفيه (يحسن)(١) التعزير (أدبا)(٢) فاذا ثبتت هذه الجملة فالمكافأة فى القصاص على ضربين : أحدهما : فى الاحكام ، والثانى : فى الأوصاف .

فأما المكافأة فى الأحكام فهو (اعتبار)(٣) التكافىء فى الحرية والاسلام فهذا معتبر فى جميع ما يجب فيه القود من الأقسام.(٤) فى النفوس، والأطراف ، والجراح .

فاذا منع الرق والكفر من القصاص فى النفس منع منه فى الأطراف والجراح (فلا يؤخذ طرف حر ولا مسلم بطرف عبد ولا كافر وكذلك فى الجراح)(٥) .

وأما المكافأة فى الأوصاف فتنقسم ثلاثة أقسام :

---

(١) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٢) ب ـ ما بين القوسين ساقط.

(٣) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٤) ب ـ فيها زيادة كلمة الثلاثة وهى ضرورية للتوضيح .

(٥) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

أحدها فى الصحة والمرض ، والثانى : فى الزيادة والنقصان .

والثالث فى الصغر والكبر فلا يعتبر واحد من هذه الأقسام الثلاثة فى
(١)
القصاص من النفس) فيقتص من الصحيح بالمريض ومن المريض بالصحيح ،

ومن الكامل بالأقطع ، ومن الأقطع بالكامل ، ومن السليم بالأشل ،

ومن الأشل بالسليم ، ومن الأعمى بالبصير ومن البصير بالأعمى ،

١١٨/ب ومن الكبير بالصغير والعاقل بالمجنون ولا يقتص من الصغير والمجنون

بالكبير ولا بالعاقل لارتفاع القلم عنهما بالصغر والجنون .
(٢)
وأما الأطراف فيعتبر فى القصاص منها (السلامة من النقصان والزيادة
(٣)
ولا يعتبر) فيها الصحة والمرض ولا الصغر والكبر فلا يجوز أن تؤخذ
(٤)
اليد الكاملة الأصابع باليد الناقصة الأصابع ولا اليد الزائدة الأصابع

باليد الكاملة حتى يقع التساوى فى الزيادة والنقصان ، وتؤخذ اليد الكبيرة
(٥)
باليد الصغيرة واليد الصغيرة (باليد الكبير) واليد الصحيحة باليد

---

(١) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٢) ب ـ ما بين القوسين ساقط

(٣) ب ـ ولا الكبير والصغير .

(٤) ب ـ لأن وهى لا معنى لها وما فى الأصل هو الصواب .

(٥) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

المريضة اذا سلمت من الشلل وتؤخذ اليد المريضة اذا سلمت من شلل بالصحيحة ولا تؤخذ سليمة بشلا وتؤخذ الشلا بالسليمة اذا رضى مستحق القصاص بها . ، وأما الجراح فيعتبر في القصاص منها [(١)] الصغر والكبر والزيادة والنقصان فلا يؤخذ الصغير الا صغير وبالناقص الا ناقصا وبالكبير الا كبيرا على ما سنذكره ،

. . . .

---

(١) واما القصاص المعتبر في الجراح منها .. ولعله أولى لأن فيه تحديد للمعنى .

(٢ - مســـــــألـــــة)

قال الشافعى (١) فاذا (٢) شجه موضحة (٣) فبرأ حلق موضعها من رأس الشاج ثم شق بحديدة قدر عرضها وطولها .

وان قد مضى القصاص فى النفس فما دونها (٤) ضربان :

طرف يقطع بطرف ، وجرح يشق بجرح . ، فأما القصاص فى الأطراف

١١٨/ب فقد مضى وجوبه وسيأتى ايستيفاؤه ، وأما الجراح فقدم الشافعى فيه شجاج الرأس وهى احدى عشرة شجه فى قول الأكثرين : -

١ - الحارصة ٢ - والدامية ٣ - والدامعة (٥) ٤ - والباضعة .

٥ - والمتلاحمة ٦ - والسمحاق ٧ - والموضحه ٨ - والهاشمة

٩ - والمنقلة ١٠ - والمأمومة ١١ - والدامغة .

فأما الحارصة : فهى التى تحرص جلد الرأس أى تكشطه ولا تدميه

---

(١) ب - رضى الله عنه .

(٢) ب - واذا

(٣) ب - بموضحة

(٤) ب - فمات دونها ، وهو غلط والصواب ما جاء فى الأصل .

(٥) ب - الدامغة بنقطة فوق العين يعنى كرر الدامغة التى ستأتى .

(١)
(مأخوذ) من قولهم : حرص القصار الثوب اذا شقه . ثم يليها
(٢)
الدامية (وهى التى تخدش الجلد حتى يدما) ولا يجرى . ثم يليها
الدامعة وهى التى يجرى دمها كجريان الدموع . ثم يليها الباضعة
وهى التى تبضع اللحم أى تشقه . ثم تليها المتلاحمة . وهى التى
تغوص فى اللحم وقد يسميها أهل المدينة البازلة لأنها تبزل أى تشق
فيها اللحم . ويحتمل أن تكون البازلة بين الباضعة والمتلاحمة .
وهى التى ينزل الدم منها فتكون أقوى من الدامعة لأن دم البازلة
ما اتصل ودم الدامعة ما انقطع وهذا أشبه بالمعنى والاشتقاق فيصير
الشجاج على هذا اثنى عشرة شجة .
(٣)
ثم يليها السمحاق وهى التى تستوعب جميع اللحم حتى تصل الى
سمحاق الرأس وهى جلدة رقيقة تغشى عظم الرأس مأخوذ من سماحيق
(٤)
(البطن وهو الشحم الرقيق وغيم سماحيق) اذا كان رقيقا وقد
١١٩/أ يسميها أهل المدينة الملطاة ومنهم من جعلها بين المتلاحمة والسمحاق
فيصير الشجاج ثلاث عشرة شجه .

---

(١) ب ـ ما بين القوسين ساقط .
(٢) ب ـ ما بين القوسين ساقط .
(٣) ب ـ توسع
(٤) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

ثم يليها الموضحة وهى التى توضح عظم الرأس حتى يظهر . ثم يليها الهاشمة وهى التى تزيد على الموضحة حتى تهشم العظم أى تكسره ، ومنهم من يجعل بين الموضحة والهاشمة شجة تسمى المفرشه وهى التى اذا أوضحت صدعت الرأس ولم تهشمه فتصير شجاج الرأس على هذا أربعة عشرة شجه .

ثم تليها (المنقله) (١) وهى التى تزيد على الهاشمة بنقل العظام من مكان الى مكان . ثم تليها المأمومة ، ويقال لها الآمّة وهو التى تصل الى أم الدماغ وهى جلدة رقيقة محيطة بالدماغ (٢) (ثم تليها الدامغة وهى التى خرقت غشاوة الدماغ حتى وصلت الى مخه) (٣) .

فهذه احدى عشرة شجة فى قول الأكثرين فهنا ستة قبل الموضحة (٤) وأربعة بعدها وهى أربع عشرة شحه فى قول آخرين منها ثمانية قبل الموضحة وخمسة بعدها وليس فيما قبل الموضحة (قصاص) (٥) ولا أرش مقدر وفيها حكومة على ما سنذكره (فيما بعد) (٦) . وليس فيما بعد الموضحة قصاص وفيها أرش مقدر الا المفرشه على قول من زادها ففى الزيادة على الموضحة منها حكومة غير مقدره .

---

(١) ب ـ ما بين القوسين ساقط .
(٢) ب ـ تحيط بالدماغ .
(٣) ب ـ ما بين القوسين ساقط وهى الشجه الحادية عشرة بكاملها .
(٤) ب ـ ستة منها
(٥) ب ـ ما بين القوسين ساقط .
(٦) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

فأما الموضحة فيجتمع فيها القصاص ان شاء والارش المقدر ان عدل اليه على ما سنذكره .

١١٩/ب فصارت الشجاج منقسمه على هذه الأقسام الثلاثة قسم لا قصاص فيه ولا يتقدر أرشه وهو ما قبل الموضحة ويجب فيه حكومة على ما سنذكره (من حكمها)(١) .

وقسم لا يجب فيه القصاص ويتقدر أرشه وهو ما بعد الموضحة ، فيجب في الهاشمة عشر من الابل ، وفي المنقلة خمسة عشر بعيرا(٢) ، وفي المأمومة ثلث الدية ، ثلاثة وثلاثون بعيرا وثلث . وكذلك (في)(٣) الدامغة ، وكتاب ابي(٤) العباس بن سريج(٥) يجعل الدامغة والمأمومة سواء ، ويجعلها الدامعة غير معجمة وهي الثالثة التي تلي الدامية ولقوله وجه لأنها لو زادت على المأمومة لزادت على أرشها .

وقسم يجب فيه القصاص ويتقدر أرشه وهو الموضحه يجب فيها خمس من الابل .

---

(١) ب - ما بين القوسين ساقط .

(٢) ب - خمس عشرة بعيرا وما في الأصل أصح لأن البعير مذكر .

(٣) ب - ما بين القوسين ساقط .

(٤) ب - وقال أبو العباس . وما في الأصل أصح .

(٥) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

٢/أ (فصــــــل)

فاذا أراد القصاص من الموضحة بدأ باعتبارها من رأس المشجوج فاعتبر (١) (٢)

فيها ثلاثة أشياء :

أحدها : موضحها من رأسه هل هي في مقدمة أو مؤخرة أو عن يمينه

أو عن يساره أو يافوخه (٣) أو في هامته .

أو فرعيه لاستحقاق المماثلة في محلها فلا يؤخذ مقدم بمؤخر ولا مؤخر

بمقدم ولا يمنى بيسرى كما لا يؤخذ يمنى اليدين بيسراهما .

والثاني : أن يقدر ما بين طرفيها طولا لئلا يزاد عليها أو ينقص

١٢٠/أ منها لأن الزيادة عليها عدوان والنقص منها بخس .

والثالثة : أن يقدر ما بين جانبيها (عرضا) (٤) لأنه قد يوضح بالشيء

الغليظ فتعرض الموضحة ويوضح بالشيء الدقيق فيقل عرضها ، فيعتبر

من موضحه المشجوج لهذه الأمور الثلاثة .

---

(١) ب ـ أرش وهو غير صحيح ، وما في الأصل هو الصواب .

(٢) ب ـ المستخرج وهو لا معنى له وما في الأصل هو الصواب

(٣) اليافوخ : من يفخ يفيخ يفخا الولد اذا ضرب يافوخه وهو الموضع الذي يتحرك من رأس الطفل وهو فراغ بين عظم جمجمته في مقدمتها وأعلاها لا يلبث أن تلتقى فيه العظام . أنظر المنجد ص ٩٢٦

(٤) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

ولا يعتبر عمقها لأن المقصود في الموضحة الوصول الى العظم (١) فسقط اعتبار العمق لأنه قد تغلظ جلدة الرأس من بعض الناس وترق من آخر فصار عمق الرأس في سقوط اعتباره جاريا مجرى مساحة الأطراف التي لا تعتبر في القصاص ثم يعدل بعد ذلك الى الشجاج فيحلق شعر رأسه سواء كان المشجوج أشعر (٢) أو محلوقه (٣) لأن المماثلة في استيفاء القصاص لا تتحقق الا بمعرفة موضعها من رأس المقتص (منه) (٤) فيعلم من رأس الشاج (٥) ما قدمنا اعتباره من رأس المشجوج وهو موضعها وطولها وعرضها ويخط عليه بسواد أو جمرة وينصح القصاص (٦) بالموسى ولم يضرب بالسيف وان كان الجاني شج بالسيف لأن ضرب السيف ربما هشم ، ولا يستوفيه المشجوج بنفسه ويستتيب فيه من يؤمن تعديه فان لم يستتب ندب الامام مأمونا ينوب عنه في استيفائه . (٧)

---

(١) ب - والوصول وما في الأصل أصح .

(٢) ب - فيه زيادة كلمة شعر قبل المشجوج وهو خطأ

(٣) ب - أشعر زيادة الهمزة .

(٤) ب - ما بين القوسين ساقط . وما في الأصل أصح .

(٥) ب - رأس الشجاج ، وما في الأصل أصح .

(٦) ب - ينصح موضع القصاص .

(٧) ب - والله أعلم .

٢/ب (فصـــــــــل)

فاذا تقرر ما يعتبر في الاقتصاص فيها لم يخل حالها من أن تكون في بعض الرأس أو في جميعه ، فان كانت في بعضه اقتص بقدرها في محلها من رأس الشاج ،

١٢٠/ب وان كانت في جميعه قد أخذت طولا ما بين الجبهة والقفا أو أخذت عرضا ما بين الأذنين ، لم يخل (١) رأس الشاج والمشجوج من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يتماثل رأساهما (٢) في الطول والعرض فاستيعاب القصاص ممكن ، فاذا كانت طولا ما بين الجبهة والقفا اقتص من الشاج (٣) طول رأسه من جبهته الى قفاه .

واختلف أصحابنا في هذا الاقتصاص على وجهين :

أحدهما : أنه يبدأ به من الموضع الذي بدأ به الجاني أما من ناحية الجبهة أو القفا ليماثل في الابتداء كما يماثل في الاستيفاء فان أشكل رجع الى الجاني (٤) دون المجني عليه .

---

(١) ب ـ ولم يخل

(٢) ب ـ ب ـ رأسها وهو خطأ فالمراد أولا اثنان ، وثانيا العباره قاصره .

(٣) ب ـ من الشجاج .

(٤) الى قول الجاني وهو أولى من عبارة الأصل ففيها وضوح .

والوجه الثاني : وهو أصح وبه قال جمهور أصحابنا أن المستوفي له القصاص مخير في الابتداء بأي الموضعين شاء لأن له أن يقتص من بعضها (في أي الموضعين شاء .(١)

والقسم الثاني : أن يكون رأس المشجوج أصغر من رأس الشاج فيستوفي بمقدارها) من رأس الشاج ويترك له (٢) باقي رأسه بعد استيفاء مقدار رأس المشجوج .

مثاله : أن يكون طول رأس الشاج عشرين اصبعا وطول رأس المشجوج خمسة عشر اصبعا فيقتص من رأس الشاج قدر خمسة عشر اصبعا ويبقى من رأسه مقدار خمس أصابع لا قصاص عليه فيها لفضلها بعد استيفاء القصاص ويكون محل هذا المتروك بناء على ما قدمناه من الوجهين :

١٢١/أ في الابتداء بموضع القصاص ، فان قيل بالوجه الأول أنه يبدأ في القصاص بالموضع (الذي) (٣) بدأ به الجاني نظر فان بدأ بمقدم الرأس كان المتروك من مؤخره ، وان بدأ بمؤخره كان المتروك من مقدمه . ،

---

(١) ب ـ ما بين القوسين ساقط .

(٢) ب ـ العبارة فيها نقص وركاكه .

(٣) ما بين القوسين ساقط من الأصل (أ) وموجود في (ب)

وان قيل بالوجه الثاني : الذى هو أصح أن (المتروك) [١] المقتص له مخير في الابتداء بأى الموضعين شاء كان بالخيار بين ثلاثة أحوال : اما أن يستوفى قصاصه من مقدم الرأس ويترك فاضله من مؤخره أو يستوفيه [٢] من مؤخره ويترك فاضله من مقدمه ، أو يستوفيه من (وسطه ويترك فاضله [٣] من مقدمه ومؤخره ، فان أراد أن يستوفيه من طرفيه ويترك فاضله من وسطه لم يجز لأنه اذا فصل بينهما صارتا موضحتين ، ولا يجوز أن يقتص من موضحة بموضحتين . ويجى [٤] على تخريج (أبى على بن أبى هريرة) [٥] [٦] في دية الفاضل أن يجوز له ذلك ليجرى على كل موضع من الجناية حكم الموضحة وليس بصحيح لما ذكرناه من التعليل .

---

(١) هكذا في الأصل وهو خطأ يجب حذفها كما في (ب)

(٢) ب - ويستوفيه . وما أثبتناه هو الصواب.

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) في (ب) يجزئ ولعله الصواب .

(٥) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ب) وما في الأصل هو الصواب .

والقسم الثالث : أن يكون رأس المشجوج أكبر من رأس الشاج (١) ،

مثاله : أن يكون (٢) طول (٣) رأس المشجوج عشرين أصبعا وطول رأس الشاج

خمس عشرة (٤) اصبعا فيستوعب (٥) في الاقتصاص (٦) طول رأس الشاج وقدره ثلاثة

أرباع الموضحة فلا يستوفي الربع الباقي من الجبهة ولا من القفا ولا

١٢١/ب يعرج (٧) في الرأس لأن كل ذلك في غير محل القصاص كما لا يجوز أن

يقتص في موضحة الوجه في الرأس ولا في موضحة الرأس من الوجه ،

ويرجع على الجاني بقسط ذلك من ارش الموضحة وهو ربع أرشها لأن

الباقي منها ربعها ولو كان الباقي منها ثلثها رجع ثلث أرشها (٨) .

---

(١) (ب) - الشجاج

(٢) ب - مثل

(٣) ب - طول ساقطه

(٤) خمسة عشر

(٥) بـ فيستوعبــه

(٦) ب - في القصاص

(٧) ب - ولا يخرج

(٨) أنظر قليوبي ٤/١١٦

وخرج أبو علي بن أبي هريرة(احتمال وجه ثان (١)) أنه يرجع عن الثاني (٢) فيها بجميع أرش الموضحة لأن أرش الموضحة يكمل فيما قل منها وكثر (٣) وهذا فاسد ، والفضل في الزائد من الموضحة (٤) ينطلق على صغيرها وكبيرها فاستوى الأرش في جميعها ولا ينطلق على الباقي من هذه الموضحة اسم الموضحة ، وانما ينطلق عليه اسم بعضها فلم يستحق فيه الا بعض أرشها . وهكذا لو كانت موضحة المشجوج بين قرني رأسه وكان ما بين قرني رأس الشاج أضيق لم يجز أن يعدل بعدم استيفاء ما بين القرنين الى ما تجاوزهما ، وان كان من جملة الرأس لخروجه عن محل القصاص ورجع بقسطه من ارش الموضحة .

. . . .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) في (ب) الباقي

(٣) ب - أو كثر

(٤) ب - ما بين القوسين ساقط من ب .

٢/ج (فصـــــــل)

(١)
فاذا استوفى القصاص على ما ذكرنا لم نعتبر بعد الاقتصاص اختلاف
(٢)
الشجتين قبل الاندمال . فلو اندمل جرح (المشجوج شينا ظاهر

العظم غير ملتحم (الجلد) واندمل جرح الشاج حسنا قد تغطى

لحمه والتحم جلده فلا شيء للمشجوج في زيادة الشين لأن حقه كان في

القصاص وقد استوفاه ،

١٢٢/أ وكذلك لو انعكس فكان الشين في جراحه الشاج دون المشجوج كانت

زيادة الشين هدرا كما تكون سرايتها هدرا . فلو تجاوز مستوفى

القصاص مقدار الموضحة وأخذ أكثر منها من رأس الشاج كان عليه

القصاص في الزيادة ان عمد وارش الموضحة كاملة ان أخطأ وهذا بخلاف

الباقي من موضحة المشجوج حيث رجع من أرشها بقسط الباقي منها .

والفرق بينهما أن مجاوزه القصاص الى الزيادة لما أوجب اختلاف

الحكم في المستحق والعدوان تميزا فصارت كل واحدة منهما موضحة فـ

---

(١) ب ـ منهما

(٢) ب ـ بعد وهو الصواب

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) ب ـ الشجه

غير الأخرى فلذلك كمل أرشها وما نقص عن الاستيفاء لم يختلف حكمه

في الاستحقاق والحد وان فلم يتميز وصار موضحة واحدة (١) فرجع بقسطه

باقيها من أرشها . فان كانت الزيادة من اضطراب المستوفى منه (٢)

عند القصاص كانت هدرا فلو اختلفا والحال مشتبه كان القول قول

المستوفى لأن الأصل براءة ذمته (٢) ، ويحتمل وجها ثانيا من الملفوف (٣)

اذا قطع واختلف في وجود جناية عند القطع أن يكون القول قول

المستفاد منه اذا قيل في الملفوف أن القول قول وليه . وان كان الفرق

بينهما لائحا (٤) .

فلو كانت موضحة المشجوج قد وضح وسطها حتى برز العظم وتلاحم

١٢٢/ب طرفاها حتى بقي (٥) عليه اللحم وجب القصاص فيما وضح عن العظم والارش

دون القصاص فيما تلاحم من الطرفين لأن المتلاحمة لما سقط فيها

القصاص اذا انفردت سقط فيها اذا اتصلت بالموضحة وكانت حكومتها

أقل من قسطها وأرش الموضحة لنقصانها عن حكم الموضحة .

---

(١) ب - ورجع بالواو ولعله الصواب

(٢) ب - المستوفي وهو غلط والصواب ما جاء في الأصل .

(٣) معناه اذا كان هناك شخص مغطى وملفوف في قماش سواء كان ميتا أو حيا وجاء شخص وقطعه نصفين .

(٤) أي واضحا .

(٥) هكذا في الأصل بقي بالقاف ، ولعل الصواب بالنون بني من البنيان .

٢/د (فصـــــــــل)

واذا أوضحه موضحتين وأكثر كان المشجوج مخيرا (١) فيها بين ثلاثة أحوال

أحدها : أن يعفو عن (٢) الاقتصاص من جميعها الى الدية فيستحق في

كل موضحة أرشا كاملا (٣) يستوى فيه أرش ما صغر منها وما كبر سواء تقاربت

أو تباعدت .

والحال الثانية : أن يقتص من جميعها فيقاد (٤) في يوم واحد ان شاء

أو في أيام شتى الا أن يخاف على نفس المشاج ان اقتص من جميعها

في يوم واحد اما لمرض أو شدة حر أو برد فلا يجمع عليه بين الاقتصاص

من جميعها ويقتص من واحدة ، فاذا (٥) اندملت اقتص من غيرها .

وهكذا (٦) لو كانت موضحة واحدة قد استوعبت طول الرأس وعرضه وخيف

على نفسه أن اقتص من جميعها في يوم واحد جاز أن يفرق الاقتصاص

منها ويستوفي في وقت بعد وقت ولو قيل يستوفي في وقت بعد وقت

واحد وان خيف منها كما تقطع اليد قصاصا وان خيف منها كان له وجه .

---

(١) ب - مخير بالرفع والصواب ما اثبتناه

(٢) ب - عن . والصواب ما اثبتناه .

(٣) ب - ان كان والصواب ما اثبتناه

(٤) فيقاد سقطت من (ب)

(٥) ب - واذا

(٦) ب - فلو

والحال الثالثة : أن يقتص من بعضها ويعفو الى الدية عن باقيها
فيكون مخيرا فى الاقتصاص من أيهما شاء من صغير وكبير (١) شاين وغير
شائن ويرجع بأروش باقيها (٢) متساوية على اعدادها . والله أعلم. (٣)   ١٢٣/أ

....

---

(١) كبير سقطت من (ب)

(٢) فى ب ما فيهما .

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -
- قليوبى ١٣٣/٤
- الأم ٧٦/٦ وما بعدها
- الشامل ٢٥/٦

٣/ (مســـألـــة)

قال الشافعي (١) : وكذا كل جرح يقتص منه (٢) وهذا صحيح ، والجراح ما كان في الجسد والشجاج ما كان في الرأس ، (٣) (وقد مضى حكم الشجاج في الرأس) وأنه ينقسم ثلاثة أقسام قسم يجب فيه القصاص وأرش مقدر وهو الموضحة .

(٤) وقسم لا قصاص فيه ولا يقدر وهو ما دون الموضحة) .

(٥) وقسم لا قصاص فيه ويجب فيه مقدر وهو ما فوق الموضحة وهذا حكم شجاج الرأس . وكذلك اذا كان في الوجه واللحيين يكون في حكم شجاج الرأس (٦) وان كان جرحا ويصير الوجه والرأس في حكم الشجاج والجراح سواء يجب القصاص في موضحة الوجه والمقدر من الأرش فيجب في موضحة الوجه خمس من الابل وفي هاشمته عشر من الابل وفي منقلته خمس عشرة (٧) من الابل .

---

(١) ب ـ رضي الله عنه .

(٢) ب ـ منها .

(٣) ما بين القوسين ساقط من ـ ب ـ

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب ـ وهو القسم الثاني .

(٥) ب ـ يجب فيه .

(٦) من قوله وان كان جرحا ـ الى قوله والجراح سواء ساقط من (ب)

(٧) ب ـ خمسة عشر وما في الأصل هو الصواب .

فأما جراح البدن فتقسم ثلاثة أقسام : -

قسم يجب فيه المقدر ولا يجب فيه القصاص وهو الجائفه الواصلة الى الجوف لا قصاص فيها وفيها ثلث الدية .

وقسم لا قصاص فيه ولا مقدر وهو ما عدا الموضحة والجائفة من الباضعة والمتلاحمة (١) لأن ما لا يجب فيه من الرأس والوجه قصاص ولا مقدر فأولى أن لا يجب فيه من البدن (٢) قصاص ولا مقدر لشرف الرأس والوجه على جميع البدن وان الشين فيهما أقبح من الشين فى سائر البدن .

١٢٤/ب

والقسم الثالث : ما يجب فيه القصاص ولا يجب فيه المقدر وهو الموضحة اذا كانت فى ذراع أو عضد أو ساق أو فخذ يجب فيها القصاص (لامكانه (٣) كالرأس وتجب حكومة) (٤) ولا يجب فيها مقدر بخلاف الرأس لما ذكرناه من شرف الرأس وقبح شينه هذا مذهب الشافعى ونصوصه .

---

(١) ب - ومن المتلاحمة .

(٢) من قوله فأولى أن لا يجب - الى قوله لشرف الرأس ساقط من (ب)

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) فى (ب) لخبطه فى السياق ففيه تقديم وتأخير وتكرار وما فى الأصل هو الصواب .

(١)
وقال . كثير من أصحابه لا قصاص فى موضحة البدن لأنها لما خالفت موضحة الرأس فى الأرش المقدر خالفتها فى القود وهذا فاسد مذهبا وحجاجا .

(٢)
أما المذهب فقول الشافعى فى كتاب الأم أن الموضحة اذا كانت على الساق لم تصعد الى الفخذ ولم تنزل الى القدم وان كانت على الذراع لم تصعد الى العضد ولم تنزل الى الكف .

واما الحجاج فهو أنه لما كان فى البدن جرح مقدر وهو الجائفة
(٣)
وجب أن يكون فيها ما يوجب القصاص وهو الموضحة كالرأس .

....

---

(١) أنظر الأم ٦/٧٧

(٢) ب - فيه

٤/ (مســـــــألـــة)

قال الشافعى (١) : ولو جرحه فلم يوضحه اقتص منه بقدر ما شق من الموضحة فان أشكل لم أقد (٢) الا ما استقر ، قد ذكرنا أن ما تقدم موضحة الرأس (٤) من شجاج السته وهى :

١٢٤/أ الحارصة - والدامية - والدامعة - والباضعة - والمتلاحمة - والسمحاق لا قصاص فيها لأمرين : أحدهما : موردها فى اللحم وقصورها عن حد العظم يمنع من التماثل لعدم الغاية منه كالجائفة .

والثانى أن اثبات القصاص (٥) فيما دون الموضحة ينقص (٦) الى أن يصير الاقتصاص (٧) من تقدير عمقها حتى لا يتجاوز وقد يكون عمقها من رأس المشجوج يبلغ الى الموضحة من رأس الشاج فتكون قد اقتصصنا من المتلاحمة بالموضحة وهذا غير جائز فلهذين المعنيين سقط القصاص فيما دون الموضحة .

---

(١) ب - رضى الله عنه .

(٢) ب - لم يجز والصواب ما جاء فى الأصل وهو الموجود فى المختصر .

(٣) ب - ما استيقن وهو الصواب كما فى المختصر .

(٤) ب - الرأس ساقط من (ب)

(٥) فى (ب) ساقطة كلمة القصاص .

(٦) ب - ساقطة .

(٧) فى (ب) تكرار لما سبق من أول المسألة وأيضا فيه زيادة ليست فى هذا الموضوع . أنظر لوحة ٨ من النسخة (ب)

هذا مذهب الشافعي ومقتضى أصوله وما نص (١) عليه في كتاب الأم وغيره وقال في كتاب حرملة (٢) : لأن ذلك في لحم (٣) ، غير أن المزني نقل عنه في هذا الوضع - ولو جرحه فلم يوضحه اقتص منه بقدر ما شق في الموضحه وظاهر هذا يقتضي وجوب القصاص فيما دون الموضحة .

فاختلف أصحابنا فيه على ثلاثة أوجه :

أحدها : أنه وهم من المزني في نقله لأن الشافعي لم يذكره في شيء من كتبه وهذا لا وجه له لأن المزني أضبط من نقل عن الشافعي (٤) وأثبتهم رواية .

والوجه الثاني : أن هذا محمول على قول ثان فيكون القصاص فيما دون الموضحة على قولين :

والوجه الثالث : أنه ليس بقول ثان بخلاف نصه في جميع كتبه : وانما هو محمول على استيفائه (اذا أمكن (٥) وهذا قول أبي اسحاق المروزي ١٢٤/ب وأبي علي بن أبي هريرة وأكثر أصحابنا فان لم يكن فلا قصاص وليس يمكن استيفاء القصاص منه) الا على وجه واحد . وهو أن يكون الشاج قد

---

(١) في (ب) ما نص

(٢) من ضمن مؤلفات الشافعي مطبوع مع الأم .

(٣) في (ب) في لحم ساقط .

(٤) في ب - رحمه الله .

(٥) من قوله اذا أمكن وهذا قول أبي اسحاق .. الى قوله الا على وجه . ساقط من (ب)

قد جرح المشجوج موضحة ومتلاحمة فينظر عمق الموضحة من رأس المشجوج وعمق المتلاحمة فاذا كان عمق الموضحة أنملة وعمق المتلاحمة نصف أنملة (علم أن المتلاحمة من رأسه هي نصف موضحة فيقتص من رأس الشاج موضحة وينظر عمقها فان كان أنملة) (١) فقد استويا في عمق جلدة الرأس. فاذا أردنا الاقتصاص من المتلاحمة بعد الموضحة (اقتص الى) (٢) نصف أنملة (من جلد رأسه ، وان كان رأس الشاج أرق جلدا ولحما وكان عمق موضحته نصف أنملة) (٣) اقتص من متلاحمته ربع أنملة ليكون نصف موضحته كما كانت من المشجوج نصف موضحته ولا يمكن الاقتصاص منها اذا لم ينضم اليها موضحة في الجناية على المشجوج والقصاص من الشاج واذا تقدرت المتلاحمة في القصاص أما بالنصف على ما مثلناه أو بالثلث أن يقتص أو بالثلثين ان زاد تقدر أرشها بقسطها من أرش الموضحة من نصف أو ثلث أو ثلثين ، واذا لم تتقدر المتلاحمة من الموضحة في القصاص لم يتقدر ارشها وكان فيها حكومة يقدرها الحاكم باجتهاده كما يقدر حكومات سائر الجرح (٤) الذى لا قصاص فيه ولا دية على ما سنذكره .

---

(١) من قوله : علم أن المتلاحمة .. الى قوله فان كان أنملة ساقط من (ب)

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) من قوله من جلد رأسه .. الى قوله اقتص ساقط من (ب)

(٤) في (ب) الجراح . وهو الصواب .

١٢٥/أ وحكى أبو حامد الاسفرائيني (١) عن أبي اسحاق المروزي (٢) فلم أره (٣) في شرحه أنه اذا أشكل مور (٤) المتلاحمة ولم يتحقق قدر عمقها اعتبر ما يتيقن مورها وما يشك فيه وجمع بينه وبين تقويم الحكومة ليعتبر يقين المور (٥) الموضحة التقويم في الحكومة ويعتبر بتقويم الحكومة حكم الشك في المور فاذا تيقنا أن أمور المتلاحمة نصف عمق الموضحة وشككنا في الزيادة عليه اعتبرنا تقويم الحكومة فتجده لا يخلو من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون بقدر نصف أرش الموضحة فيتفقان (٦) في وجوب النصف ويدل (٧) كل واحد منهما على صحة الآخر ويكون الشك في زيادة المور مطرحا بالتقويم .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٩٤

(٢) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٣) ب - ولم

(٤) ب - مرها وهو خطأ والصواب كما جاء في الأصل .

(٥) ب - الموضحة .

(٦) ب - فينقصان .

(٧) ب - ويدخل .

والقسم الثانى : أن يكون تقويم الحكومة أكثر من نصف أرش الموضحة فيوجب ما زاد على نصف الأرش ويكون التقويم دليلا على أن ما شككنا فيه من زيادة المور على النصف قد صار بالتقويم معلوما .

والقسم الثالث[1] : أن يكون تقويم الحكومة أقل من النصف ويستدل بيقين المور على أن تقويم الحكومة خطأ لأن اليقين لا يتغير بالاجتهاد ويستفاد بالتقويم اسقاط[2] الشك فيما زاد على النصف ،[3] والله أعلم .

. . . .

---

(١) فى (ب) تقوم

(٢) فى ب - استيفاء وهو خطأ .

(٣) فى ب - والله تعالى أعلم .

٥/ (مسـألـة)

قال الشافعي : (وتقطع)(٢) اليد باليد والرجل بالرجل من المفاصل .(١)

قد ذكرنا وجوب القصاص في الأطراف كوجوبه في النفوس لأن الأطراف(٣) مفاصل يمكن المماثله بها فاذا قطع يده فله(٤) خمسة أحوال .

أحدها : أن يقطعها من مفصل الكوع فيقتص منها وان اختلفا في الصغر والكبر والصحة والمرض اذا كانت سليمة من نقص أو شلل فيقتص من الكبيرة بالصغيرة ومن القوية بالضعيفة ومن ذات الصنعة والكتابة بغير ذات الصنعة والكتابة كما يجرى مثله في النفوس ولا تؤخذ سليمة بشلاّ ولا كاملة بناقصة على ما سنذكره .(٥)

والحالة الثانية : أن يقطعها من نصف الذراع فيقتص من كف القاطع ولا يقتص من نصف ذراعه لأمرين :

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) في ب ـ للأطراف مفاصلا والصواب ما اثبتناه .

(٤) ب ـ فلهـا .

(٥) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : ـ

١ ـ قليوبي ٤/١١٤

٢ ـ الشامل ٦/٢٧

٣ ـ الأم ٦/٧٢

(١)
أحدهما : لأنه لا مفصل فيها فتستوفى وربما وقع التجاوز فيه .
(٢)
والثانى : أنه قد يتشظى العظم اذا قطع ولا يتماثل فى القاطع

والمقطوع ، فان قيل فقد وضعتم القطع فى القصاص فى غير موضع القطع

من الجناية وليست هذه مماثلة . قلنا : لما تعذرت المماثلة فى موضع

الجناية كان العدول الى ما دونها اذا أمكنت لدخولها فى الجناية
(٣) (٤)
(جازا) اقتص من كف الجانى أخذت منه حكومة فى نصف الذراع
(٥)
لا يبلغ بها دية الكف ، ولو عفا المقطوع عن القصاص أعطى نصف

الدية فى الكف وحكومة هى أقل منها فى نصف الذراع .

والحالة الثالثة : أن يقطعها من مفصل المرفق فيقتص من جميعها

ويقطع الجانى من مرفقه لأنه مفصل يمكن فيه المماثلة فان عدل الى الدية

أعطى نصف الدية فى الكف وحكومة فى الذراع ولو طلب القصاص من

١٢٦/أ الكف وارش الذراع الى المرفق لم يجز بخلاف المقطوع من نصف الذراع

لأنه اذا أمكن فى القصاص وضع السكين فى محلها لم يجز أن يعديها

عن محلها .

---

(١) فى الأصل فتستوفا بالألف الممدودة واثبتناه بالمطوية كما فى نسخة ب
(٢) معناه انشعب وتفرق . أنظر المنجد ص ٣٨٨
(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب) وهى غير مفهومه فى (أ)
(٤) فى (ب) فاذا اقتص .. ولعله الصواب .
(٥) فى (ب) عن حق .

والحالة الرابعة : أن يقطع يده من المنكب فيقتص منها في المنكب لأنه مفصل ، فان طلب القصاص من الكف أو المرفق وحكوة في الزيادة لم يجز لما ذكرنا . فان عفا عن القود الى الدية أعطى نصف الدية في الكف (١) (وحكومة في الذراع والعضد يكون أقل من نصف الدية) ، فلو كان قد أجافه حين قطع يده من الكتف لم يقتص من الجائفة وأعطى أرشها ثلث الدية بعد الاقتصاص من المنكب .

والحالة الخامسة : أن تقطع يده من نصف العضد فيجب القصاص من المرفق لامكانه فيه وتعذره في نصف العضد (٢) كما قلنا في قطعها من نصف الذراع فان طلب القصاص من الكف وأخذ حكومة في الزيادة أجيب ويكون في القصاص مخيرا بين أن يقتص من المرفق لأنه أقرب الى محل الجناية وبين أن يقتص من الكف لأنه أقل ، وخالف الجناية في المرفق حيث لم يجز أن يقتص فيها من الكف للفرق بينهما بأن ما أمكن وضع السكين في القصاص في موضعها (٣) (في الجناية لم يجز العدول عنه واذا لم يمكن جاز وضعها فيما قرب منها واذا جاز وضعها في الأكثر) جاز وضعها في الأقل .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) في ب - زيادة ويأخذ الارش عن نصف العضد ولعله الصواب .

(٣) من قوله : لم يجز العدول .. الى قول من الأكثر ساقط من نسخة (ب) .

٥/أ (فصـــــــــل)

(١)
وهكذا القصاص في الرجل ينقسم على هذه الأحوال (الخمس) فان
(٢)
كانت من القدم اقتص فيها فتؤخذ القدم الكبيرة بالصغيرة (والماشية ١٢٦/ب

بغير الماشية والصحيحة بالمريضة والمعتدلة بالعرجاء والمستقيمة بالحنفاء ،
(٤)
فان كانت في نصف الساق (اقتص من القدم) واعطى حكومة في نصف
(٥)
الساق ، وان كانت في الركبه اقتص منها (لأنها مفصل ، وان

كانت من نصف الفخذ اقتص من الركبة فان سأل من القدم أجيب ،
(٦)
وان كانت من الورك اقتص منها فان سأل القصاص من الركبة أو القدم

لم يجب اليه .

....

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) في ب ـ من الكبيره وهو خطأ

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب) وهي ضرورية

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) من قوله : لأنها مفصل الى قوله أجيب ساقط من ب

(٦) ب ـ أصل الورك ولعله الصواب .

٦/ (مســــــألــــة)

قال الشافعى : (١) والأنف بالأنف ، وهذا صحيح ، القصاص فى الأنف واجب بالنص ، فاذا جدع أنفه من العظم حتى استوعب جميع مارنه اقتص منه بمثله وقطع جميع مارنه ويقتص من أنف الشّامّ (٢) بالأنف الأخشم (٣) ومن الكبير بالصغير ومن الأقنى بالأفطس ومن الصحيحة بالغرماء اذا لم يذهب بالجرم منها شىء . فان قطع أنفه من نصف المارن اقتص من نصف مارنه بخلاف القاطع من نصف الذراع (٤) (لأن فى الذراع) عظما يمنع من مماثلة القصاص ومارن الأنف ليس يمكن فيه القصاص فلو قطعه من نصف العظم صار حينئذ كالقاطع من نصف الذراع فيقتص له من حد العظم ويستوعب به جميع المارن ويعطى حكومة فيما قطع (٥) (من العظم) .

فلو أوضح عن (٦) العظم ولم يقطعه أخذ منه دية موضحة .

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه .

(٢) هو الذى لديه حاسة الشّم يعنى أخذ رائحته وأدرك رائحته . بمعنى سليم الأنف لا مرض فيها . أنظر المنجد ص ٤٠٠

(٣) الأخشم هو متسع الأنف بحيث لا يكاد يشم شيئا لسدة فى خياشيمه أو هو متغير الرائحة . أنظر المنجد ص ١٨٠

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٦) عن ساقطه من (ب)

١٢٧/أ ولو هشمه أخذ منه دية هاشمة ، ولو نقله أخذ منه دية منقله وفى حكومة (١)

قطع أكثر من دية منقلة .

واذا قطع أحد شقى أنفه اقتص منه لأن حاجز المنخرين بحد ينتهى

القصاص اليه ، ولو قطع حاجز المنخرين اقتص منه الى الحد الذى قطعه

لامكان الاقتصاص من جميعه ، ولو ضرب أنفه فاستحشف (٢) لم يقتص منه

وكان له دية (٣) كما لو ضرب يده فشلّت ، ويحتمل أن يتخرج فيه قول آخر

من استحشاف الأذن أن له حكومة ، ولو كسر أنفه فجبره أعطى حكومة

ولا قود له (٤) فلو انجبر معوجا كانت الحكومة أكثر منها لو انجبر مستقيما (٥) .

......

---

(١) من (ب) دية هاشمة وهو خطأ والصواب ما جاء فى الأصل .

(٢) فى ب - واستحشف .

(٣) فى ب - الديـة .

(٤) فى ب (له) ساقطه

(٥) أنظر قليوبى ٤ / ١١٣ وفتح العزيز شرح الوجيز ١٥ / ١٢٢
المطلب الكافى شرح وسيط الغوالى ١٢ / ٢٢١

٧/ (مســـألـــة)

قال الشافعى : والأذن بالأذن (١) ، وهذا نص الكتاب (٢) (لأن للأذن) حدا يتميز به عما سواه فيقتص من أذن السميع بأذن الأصم لأن محل السمع فى غير الأذن ويقتص من الكبيرة بالصغيرة ومـــن الصحيحة بالمثقوبة ثقب قرط أو شنف ، فأما المخرومة فان لم يذهـــب بالخرم منها شىء اقتص منها من الصحيحة ، فان أذهب الخرم شيئا منها قيل للآخر ان شئت القصاص قطعنا لك من أذن الجانى الـــى موضع خرمتك وأعطيناك (دية ما بقى منها بعد الخرم) (٣) ، وان شئت أعطيناك دية الأذن ، ولو قطع (٤) بعض أذنه اقتص من أذن (٥)) الجانى بقدره لامكان الاقتصاص منه .

ولو قطع اذنه فذهب (٦) سمعه اقتص من أذنه ولم يقتص من سمعـــه (لتعذره) .

---

(١) المراد بنص الكتاب اما ان يكون المراد به أنه وارد فى الكتاب أى القرآن فهو وارد فيه بالنص ، واما أن راويه الكتاب الأم للشافعى أنظر الأم ٦ / ١٢٣ ولعل المراد به الأخير .

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) قطع ساقط من (ب)

(٥) كلمة أذن ساقطه من (ب)

(٦) فى ب منها

ولو ضرب أذنه فاستحشفت) (1) ويبست لم يكن فيها قصاص كاليد اذا شلت وفيما يجب فيها قولان : (2)

أحدهما : ديتها كشلل اليد .

والقول الثاني : حكومة لأن شلل اليدين يذهب منافعها في القبض والبسط وليس كذلك في استحشاف الأذن فان قطعت بعد استحشافها كان فيها حكومة ولا تنقص الحكومتان من دية الأذن ، ويجوز أن يكونا أكثر . (3)

. . . .

---

(1) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(2) في ب - زيادة كلمة حكومة وهو خطأ وما في الأصل هو الصواب .

(3) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : قليوبي ٤/١١٣/١١٥

٨/ (مسـألـة)

قال الشافعي : والسن بالسن كان القاطع أفضل طرفا أو ادنا مـا لم يكن به نقص أو شلل ،

وهذا نص الكتاب (١) في السن (٢) لتميزه عن غيره فيجوز القصاص في الثنايا (٣) والرباعيات والأنياب والأضراس فيقتص بها اذا قلعت بمثلها مـن أسنان الجاني فيقلع من أسنانه مثل ما قلع فيقتص من البيضاء بالسوداء أو الخضراء ومن سن الشاب بسن الشيخ ومن القوية بالضعيفة ومن الكبيرة بالصغيرة ومن المشده بالمتحركة اذا كانت منافعها باقية ولا قود في السن الزائد الا أن يكون للجاني مثلها في مثل موضعها فيقتص منها (٤) .

فان كسر سنه وأمكن أن يكسر سن الجاني مثل كسره اقتص منه ، وان لم يمكن فلا قصاص وكان عليه دية السن (٥) وهي خمس من الابل بقسـط ما كسر منها من نصف أو ثلث أو ربع ويكون بقسطه على ما جرح في اللثه

١٢٨/أ

وظهر منها وان كان لو قطعها من أصلها يجب فيها أكثر منها كما لو قطع أصابع كفه وجب فيها ديتها ولو قطعها مع الكف لم يجب فيها أكثر منها ولا تؤخذ ثنية برباعية ولا ناب بضرس ولا يمنى بيسرى ولا عليا بسفلى .

---

(١) تقدم الكلام عليها وما المراد بنص الكتاب ص ٦٦

(٢) في (ب) صرح بها حيث قال وهذا نص للشافعي رضي الله عنه .

(٣) في ب ـ فيه في الثنايا .

(٤) أنظر هذه المسألة في قليوبي ١١٩/٤

(٥) في ب ـ دية من السن .

٩/ (مســـألــة)

قال الشافعي (١) : ولو كان قاطع الكف (٢) ناقصا اصبعا قطعت يده

وأخذت منه ارش اصبع ، اعلم أنه لا يخلو كف القاطع والمقطوع من

أربعة أحوال :

احدها : أن تكونا كاملتي الأصابع .

والثاني : أن تكونا ناقصتي الأصابع .

والثالث : أن يكون كف المقطوع (٣) كاملة وكف القاطع ناقصة ،

والرابع : أن يكون كف المقطوع ناقصة وكف القاطع كاملة . فان استويا في

الكمال والنقص جرى القصاص بينهما في الكاملة بالكاملة والناقصة بالناقصة

اذا كان النقص فيهما متساويا (٤) .

وان كانت يد المقطوع كاملة الأصابع ويد القاطع ناقصة اصبعا فهي مسألة

الكتاب (٥) وله أن يقتص من كفه الناقصة ويأخذ منه دية الاصبع التي نقصت

---

(١) في ب - رضي الله عنه .

(٢) في مختصر المزني ولو كان قاطع اليد . أنظر ٢٤٢/٨

(٣) في ب - يد المقطوع .

(٤) أنظر هذه المسألة في قليوبي ٤/١١٤-١١٧

(٥) يعني الواردة في أصل المسألة والواردة في نص الشافعي من الأم .

وقال أبو حنيفة (١) يقتص من كفه الناقصة بكفه الكاملة ولا شيء له في الاصبع الناقصة احتجاجا بأنه لما لم يعتبر في قود النفوس نقصان الأطراف لدخولها في النفس لم يعتبر في قصاص الأطراف ما تخللها من نقص .

١٢٨/ب ولأنه لما كان أخذ الشلا بالسليمة (٢) (اذا رضي بها المقطوع) لا يوجب الرجوع بنقص الشلل كذلك أخذ الناقصة بالكاملة لا يوجب (الرجوع بأرش النقص ، ولأن القصاص) (٣) يوجب وضع السكين من القاطع في موضعها من المقطوع وقد فعل ذلك في الكف الناقصة فصار مستوفيا للحق . ودليلنا قول الله تعالى : (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) (٤) والمثل مثلان مثل في الخلقة ومثل في القيمة وليست الكف الناقصة مثلا في الخلقه ولا مثلا في القيمة فلم تكافئ (٥) ما فضلت عنها في الخلقه والقيمة واذا عدم مثل الخلقة في الناقصة أوجب العدول الى مثلها في القيمة وهي الدية ، ولأن كل عضو أخذ قودا اذا كان موجودا أخذت

---

(١) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه في تبيين الحقائق ١٣٤/٦

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) قليوبي ١١٩/٤

(٥) في (ب) ولم يجز أن تكافئ .

د يقه اذا كان مفقودا كما لو قطع أصابعه وكان للقاطع بعضها ، ولأن المقطوع مخيرا بين القصاص والدية فلما لم يؤثر نقصان كفه في نقصان الدية لم يؤثر نقصانها في نقصان القصاص . فأما جمعه بين النفوس والأطراف فقد تقدم الفرق بينهما ، واما اعتباره بالشلل فلا يصح لأن الشلا تامة الأصابع ناقصة المنافع وهذه ناقصة الأصابع والمنافع فافترقا واما اعتباره بوضع السكين في موضعها من المقطوع فان استوفيا في الوضع فقد اختلفا في التمام فلم يجز أن يستوفي الناقص بالتام .

. . . .

---

(١) تقدم ص ٢٠

٩/أ (فصـــــل)

١٢٩/أ وان كان كف المقطوع ناقصة الأصابع وكف القاطع كاملة الأصابع لم يقتص من كفه الكاملة بكف ناقصة ، وليلزم أباحنيفة أن يقول بهذا كما قالـه في نقصان كف القاطع وكمال كف المقطوع فان قاله فقد جرى فيهما على قياس (١) (وان لم يقله فقد ناقض مذهبه في الموضعين مستمر على القياس) ، فاذا كانت كف المقطوع ناقصة اصبعا سقط القصاص في كف القاطع لزيادة أصبعه التي لا قصاص فيها ولا يمكن استيفاؤها مع قطع الكف فوجـب استيفاء الكف لحفظ الاصبع الزايده (٢) . واقتص من أصابعه التي للمقطوع مثلها واستبقى للقاطع الإصبع التي فقدت من المقطوع وأخذ منه أرش الكف المستبقى له ولا يبلغ بأرشها دية اصبع لأنها تبع للأصابع .

....

---

(١) ما بين القوسين ساقط من قوله وان لم يقله الى قوله مستمر على القياس .

(٢) في (ب) لزيادة الاصبع .

١٠/ (مسألة)

قال الشافعي (١) : فإن كانت شلا (٢) فله الخيار ان شاء اقتص لأنه أخذ أقل من حقه وإن شاء أخذ دية اليد وهذا صحيح ، اذا قطع الأشل اليد يدا سليمة (٣) (فان أراد القصاص من الشلا بيده السليمة كان له لأن أخذ الأنقص بالأكمل يجوز وأخذ الأكمل بالأنقص لا يجوز ، فان أراد أن يقتص من الشلا ليأخذ مع القصاص (أرش النقص لم يجز كما (٤) لو قتل كافر مسلما فاراد ولى المسلم أن يقتص) من الكافر ويأخذ فضل الدية لم يجز ، فان خيف على القاطع الأشل ان قطعت يده

١٢٩/ب الشلا أن لا تندمل عروق الدم بالشلل الذى لا يلتحم ويتحقق تلفه لم يقتص منه لأنه يصير اقتصاصا من يد بنفس . (٥)

. . . .

(١) فى (ب) رضى الله عنه .

(٢) فى (ب) فاذا

(٣) فى ب زيادة (لم يكن الشلا مكافئة لها لنقصها عن كمال السلامة فان أراد المقطوع أعطى دية يد سليمة) .

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب

(٥) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

الروضة ٩/١٩٢

وقليوبى ٤/١١٧ - ١٢٠

١١/ (مســألــة)

قال الشافعى : فان كان المقطوع أشلا لم يكن له القود فيأخذ أكثر

وله حكومة يد شلاّ ، لا يجوز أن يقتص من اليد السليمة باليد الشلاّ ،
(٣)
وقال داود يقتص من السليمة بالشــــلا اعتبارا بمنطلق الاسم

كما يقتص من القوية بالضعيفة ومن الصحيحة بالمريضة ، ولأنه لما اقتص

من الأذن السليمة بالأذن المستحشفة والاستحشاف شلل كذلك شلل
(٤)
اليد وهذا خطأ لقول الله تعالى :

(وجزاء سيئة سيئة مثلها وليست الشلا مثلا لسليمة فلم يجز أن تؤخذ
(٥)
بها ولأن البصير اذا قلع عينا قائمة لا تبصر لم يقتص بها من عينه المبصرة
(٦)
مع وجود الحياة فيما (قلع فكان شلل اليد مع هذه الحياة فيها) أولى

أن لا يقتص منها من يد ذات حياة .

---

(١) فى ب رضى الله عنه .

(٢) فى ب فلو

(٣) تقدمت ترجمته ص

(٤) فى ب لقوله تعالى

(٥) فى ب - بلع بالباء وهو خطأ وما فى الأصل هو الصواب .

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ب)

فان قيل لو كانت الشلا ميته لما حلّ أكلها من الحيوان المذكـا (١) ،
قيل انما حل أكل لحمها وان كانت ميتة لأنها صارت تبعا لمذكا (٢)
كالجنين اذا مات بذكاة أمه ، ولأن قطع الشلا من حيّ كقطعها من
ميت لأنها في الحالين ميته وقطعها من الميت لا يوجب القصاص فكذلك
قطعها من الحي .

فان قيل فقطعها من الميت لا يضمن بالارش وقطعها من الحيّ
٣٠/أ مضمون بالأرش فجاز أن تضمن بالقود وان لم تضمن به يد الميت :
قيل لأن اليد تبع للجسد وجسد الميت غير مضمون فلم تضمن بيده
وجسد الأشل مضمون وضمنت يده وخالف (٣) نقص الضعف والمرض لوجود
الحياة معهما وحصول النفع بهما .

فأما الأذن المستحشفة ففي الاقتصاص بها من السليمة قولان : -
أحدهما : لا قصاص كاليد الشلاء .

---

(١) في ب المذكى بالألف المطوية وهو الصواب لأنها منقلبه
عن ياء .
(٢) في ب أكلها .
(٣) في ب - بخلاف .

والقول الثاني : يقتص بها من السليمة بخلاف اليد الشـــلاء
(١)
والفرق بينهما أن منفعة الأذن هو حصول الجمال بها وهـــذا

موجود في المستحشفة كوجوده في السليمة ومنفعة اليد قبضهــــا
(٢)
وبسطها وبالعمل بها وهذا مفقود في الشلاء موجود في السليمـة
(٣)
فافترقا .

....

---

(١) في ب - الكمـال .

(٢) في ب - والعمل بها .

(٣) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -

- الروضة ٩/ ١٩٢

- الأم ٦/ ١٢٣

- الشامل ٦/ ٢٨

١١/أ (فصـــــل)

فأما اذا قطع الأشل يدا شلاً ففى القصاص وجهان :

أحدهما : وهو يحكى عن أبى اسحاق (١) المروزى (٢) أنه لا قصاص بينهما

واعتل بأن العلة فى الأبدان تتفاوت ولا يعرف منتهاها فصار الشللان

مختلفين (٣) فسقط القصاص فيه ،

والوجه الثانى : وهو قول أبى على بن أبى (٤) هريرة وأكثر أصحابنا أن

القصاص فيه واجب لأن تفاوت الشلل يكون فى نهايته ويكون فى أحدهما (٥)

أكثر سراية منه فى الآخر ولسنا نستوفى القصاص الا فى حد القطع فقد

تساويا فى نقصه فجرى القصاص بينهما فى الشلل كما يجرى مع السلامة

١٣٠/ب الا أن يكون الشلا من المقطوع يمناه ومن القاطع يسراه فلا قصـــاص

بينهما لأنه لا يجوز أن يقتص من يمنى بيسرى وسواء كان الشلل حادثا

مع الولادة أو طارئا بعدها .

---

(١) فى ب لا يوجد اسحاق وهو خطأ والصواب ما جاء فى الأصل .

(٢) تقدمت ترجمته ص ١٦٠ .

(٣) فى ب - غير متماثلين .

(٤) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٥) فى (ب) لأحدهما .

١٢/ (مسألة)

قال الشافعى (١) : ولو قطع اصبعه فتآكلت فذهبت (٢) أقيد من الأصبع وأخذ أرش يده الا اصبع (٣) وهذا كما قال .

اختلف الفقهاء فيمن قطع اصبع رجل فسرى القطع الى أن تآكلت كفه ثم اندملت فذهب الشافعى الى وجوب القصاص عليه فى الاصبع دون الكف فأوجبه فى الجناية دون السراية .

وقال أبو حنيفة (٤) : لا قصاص عليه فى الاصبع ولا فى الكف فأسقط فى الجناية والسراية ، وقال آخرون (٥) : يجب عليه القصاص فى جميع الكف فأوجبوه فى الجناية والسراية .

واستدل أبو حنيفة على سقوط القصاص فى الجناية والسراية لبنائه على أصله فى أن قطع اليد اذا سرى الى النفس وجب القصاص فى النفس دون اليد فكان القصاص عنده معتبرا بالسراية دون الجناية . وليس فى السراية هاهنا قصاص فسقط فى الجناية (٦) .

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه .

(٢) فى المختصر فذهبت كفه انظر المختصر ٨/ ٢٤٢ وكذلك فى (ب)

(٣) فى المختصر الا اصبعا بالنصب .

(٤) أنظر ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ٦/ ١١٢

(٥) هؤلاء الآخرون هم :

=

واحتج بعده بأمرين (١) : أحدهما (٢) : أن الجناية اذا لم تضمن سرايتها بالقود لم تضمن أصلها بالقود كالخطأ .

والثانى : أن هذه الجناية قد اجتمع فيها فوجب للقصاص بالمباشرة وسقط له بالسراية واذا اجتمع فى الجناية موجب ومسقط ،

١٣١/أ غلب حكم الاسقاط على الايجاب كالعامد اذا شارك خاطئا . والدليل على وجوب القصاص فى الجناية دون السراية قول الله تعالى :

(والجروح قصاص) والجرح مختص بالجناية دون السراية ولأن كل جناية وجب القصاص فيها مع عدم السراية (٣) (وجب القصاص فيها مع وجود السراية) قياسا على قطع يد الحامل (٤) اذا سرى الى اسقاط حملها .

ولأنه لا يمتنع وجوب القصاص فى الجناية وان انتهت الى ما لا قصاص فيه كمن رمى رجلا بسهم فنفذ السهم الى آخر وماتا وجب القصاص للأول دون الثانى .

ولأننا على أصلنا (٥) فى أنه لا يسقط القصاص فى الجناية وان اقتص فى السراية وبه نقابل أصلهم .

=(٦) خلاصته : القصاص فى النفس والمعانى كما يكون بالمباشرة يكون بالسراية أما فى الأطراف فالقصاص بالمباشرة فحسب دون السراية .

(١) المراد به أيضا أبو حنيفة .

(٢) فى ب - لما لم تضمن .

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب .

(٤) فى ب - يد الجانى وهو خطأ والصواب ما اثبتناه .

(٥) فى ب - ولأننا نبنيه . . وهو الصواب لوضوح المعنى

وقياسهم على الخطأ فاسد بسراية الجناية الى الحمل ، ثم المعنى في الخطأ سقوط القصاص مع الاندمال (١) (فسقط مع السراية ووجوب (٢) القصاص في العمد مع الاندمال فوجب مع السراية ، وأما قياسهم على شريك الخطأ فالمعنى فيه مع فساده بالسراية الى الحمل هو أن قتل الشريكين حادث بالسراية ولم يتميز سراية العمد من سراية الخطأ فسقط القود عنهما بسقوطه عن أحدهما وحكم الجناية في مسألتنا متميز (٣) عن السراية فلم يكن سقوط القود في أحدهما (موجبا لسقوطه فيهما (٤) كما لو قطع أحدهما) (٥) يده عمدا وقطع الآخر يده الأخرى لما تميز فعل أحدهما من فعل الآخر لم يكن سقوط القود عن أحدهما موجبا لسقوط القود عن الآخر . (٦)

---

(١) في ب - مع العمد مع الاندمال .

(٢) في ب - ما بين القوسين ساقط .

(٣) في ب متميز عن حكم السراية

(٤) ما بين القوسين ساقط .
أنظر مغني المحتاج ٤/٣٦
و قليوبي ٤/١٢٨

(٥) في ب - لم يتميز .

(٦) أنظر مغني المحتاج ٤/٣٦
وقليوبي ٤/١٢٨

١٢/أ (فصـــــل)

١٣١/ب واستدل من (١) أوجب القصاص فى الجناية والسراية بأمرين (أحدهما :
أنه لما وجب القصاص فى السراية) (٢) اذا انتهت الى النفس كان أولى
أن تجب فيها اذا كانت (٣) دون النفس ،

والثانى : أنه لما وجب القصاص فيها اذا سرت الى ذهاب البصـر
وجب اذا سرت الى طرف . والدليل على سقوط القصاص فى السراية
وان وجب فى الجناية ان ما أمكن مباشرة أخذه بغير سراية كان انتهاء
السراية اليه غير مقصودة ، وما لم يقصد بالجناية جرى عليه حكم الخطأ
فى سقوط القود وبهذا المعنى فرقنا بين السراية الى النفس فى وجوب
القود لأن النفس لا تؤخذ الا بالسراية لأنها مغيبة (٤) تسرى فى جميع
البدن ، وبين السراية الى الطرف فى سقوط القود لأنه يمكن أن يؤخذ
بالمباشرة دون السراية ، وكذلك السراية الى ذهاب البصر لأنه محسوس
غير مشاهد لا يؤخذ فى الأغلب الا بالسراية .

---

(١) المراد به الفريق الثالث .
(٢) ما بين القوسين مكرر من (ب)
(٣) فى ب ـ اذا انتهت وهو خطأ والصواب ما اثبتناه
(٤) فى (ب) معينه وهو خطأ لا معنى لها وما جاء فى الأصل هو الصواب .

١٢/ب (فصـــــــل)

فاذا ثبت وجوب القصاص فى الجناية دون السراية قيل للمجنى عليـه

انت بالخيار فى الجناية بين القصاص (١) أو الدية فان عفا عن القصاص

فيها الى الدية كان له دية الكف (كلها وهى نصف الدية خمسـون

من الابل) (٢) وكان (٣) دية الجناية منها وهى دية الاصبع (٤) المقطوعة عشـر

١٣٢/أ من الابل دية عن محض تجب من مال (٥) الجانى حالة وفى دية السراية

الى الكف وهى أربعون من الابل وجهان :

أحدهما : (٦) وهو قول ابى اسحاق المروزى (٧) أنها لسقوط القصـــاص

فيها دية خطأ مؤجلة على العاقلة .

والوجه الثانى : وهو ظاهر (٨) قول ابى على بن ابى هريرة (٩) أنها دية

عمد تجب حالة من مال الجانى لأنها جناية واحدة فلم يختلف حكم أرشها .

---

(١) من (ب) القصاص مكرر

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) فى ب ـ كان ساقطه

(٤) فى ب ـ دية صحيحة الاصبع .

(٥) فى ب كلمة مال ساقطة

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب

(٧) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٨) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٩) فى ب دية ساقطة

وان طلب المجنى عليه القصاص فى الجناية اقتص له من اصبع الجانى

وأخذ منه أربعة أخماس دية الكف لذهابها بالسراية عن جناية وذلك

أربعون من الابل هى دية أربع أصابع وأصولها من الكف .

(١)
واختلف أصحابنا هل يدخل فيها أرش أصل الاصبع المأخوذة قودا

أم لا على وجهين :-

أحدهما : أنه قد دخل فى حكم القصاص تبعا لدخوله فى حكم الدية

تبعا .

(والوجه الثانى : وهو قول ابى اسحاق المروزى أن أصول الأصابع

فى الكف تكون) تبعا لها فى الدية ولا تكون تبعا لها فى القصاص

ألا ترى أنه لو قطع أصابعه الخمس كان عليه خمسون من الابل ولو

قطعها مع الكف وجبت عليه الخمسون من غير زيادة فصارت الكف

تبعا للأصابع فى الدية .

ولو قطع أصابعه الخمس ثم سرت الى الكف اقتص من خمس أصابعه

ووجب عليه أرش الكف ولم يكن أرش الكف تبعا للقصاص فاقتضى هذا

---

(١) منها ساقط من (ب)

(٢) من قوله والوجه الثانى الى قوله تبعا لها ساقط من (ب) .

التعليل أن يؤخذ منه أرش ما يجب للاصبع المقتص منها من الكــــف(١)

١٣٢/ب مضافا الى دية الأصابع الأربع وهل يكون جميعه حالا فى مــــال

الجانى أو مؤجلا على عاقلته على الوجهين الماضيين ، (٢)

....

---

(١) فى ب فى الاصبع

(٢) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١ - مغنى المحتاج ٤/٣٦

٢ - قليوبى ٤/١٢٨

٣ - الروضة ٩/٢٠٢ وما بعدها .

٤ - الشامل ٦/٢٨

٥ - البيان للعمرانى ٨/٢١

٦ - تتمة الابانة ٩/٤٣

٧ - المهذب ٢/١٨٢

١٣/ (مسألـة)

قال الشافعى (١) : ولا ينتظر به اشتراط (٢) الى مثل جنايته أم لا (٣) ؟ وهذا صحيح . اذا اقتص من اصبع الجانى فسرت الى كفه كسراية جنايته من اصبع المجنى عليه الى كفه لم تكن السراية قصاصا من السراية ، (فهلا (٤) كانت السراية الى الأطراف قصاصا (٥)) كما كانت السراية الى النفس قصاصا قيل النفس لا تؤخذ بالمباشرة وانما تؤخذ بالسراية والأطراف تؤخذ بالمباشرة دون السراية ولذلك وجب القصاص في سراية النفس ولم تجب فى سراية الأطراف (٦) .

---

(١) فى - ب - رضى الله عنه .

(٢) هذه الكلمة غير مفهومة وفيها تحريف وقد وردت هكذا فى المختصر بقول فى ٢٤٢/٨ ما لفظه ولم ينتظر به أن يراقى الى مثل جنايته أولا . قال المصحح . تعليقا . قوله : ولم ينتظر الخ هكذا فى النسخه على تحريف فيها واختلاف ، فتحرر كتبه مصححه .

(٣) العبارة فيها تحريف وجوابها قال الشافعى ولا ينتظر به السراية الى مثل جنايته أولا .

(٤) لعل هنا نقص فلو قال فان قيل فهلا .. الخ لكان أولى .

(٥) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٦) أنظر المغنى ٤٥/٤ والروضه ٢٢٤/٩ وقليوبى ١٢٣/٤

فان قيل أفليس لو شجه موضحة فسرت الى ذهاب بصره فاقتص(١) من موضحة الجانى فسرت الى بصره كانت (السراية)(٢) قصاصا وليس ذلك سراية الى نفس فهلا كان فى السراية الى الطرف كذلك قيل لأن أخذ البصر يكون بالسراية الى (ذهاب)(٣) كالنفس لأن ضوء البصر غير مشاهد ولذلك وجب القصاص فى السراية الى ذهاب البصر قصاصا .

. . . .

---

(١) فى ب - واقتص

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

١٣/أ (فصــــل)

فاذا ثبت أن سراية القصاص الى الكف لا تكون قصاصا من سرايـــة

الجناية الى الكف فاذا اقتصصنا من اصبع الجانى أخذنا منه الباقى

١٣٣/أ من دية الكف على ما وصفنا ولم ينتظر بأصبعه أن تنتهى فى السراية

(١)
الى مثل (سراية) جنايته لأنها لو انتهت اليه لم يكن قصاصا فلم يكن

(٢)
للانتظار وجه وهو معنى قول الشافعى انتراقا الى مثل جنايتـــه

أولا . فان سرت أكلة الكف الى نفس المجنى عليه بعد الاقتصاص من

اصبع الجانى نظر فان كانت السراية الى نفسه بعد أخذ دية باقـــى

(٣)
كفه فلا قصاص له (فى النفس لأنه قد استوفى بعض ديتها فيستوفـــى

ما بقى من دية النفس وذلك نصف الدية لأنه قد أخذ بالقصاص)

والأرش نصفها الآخر ، وان كانت السراية قبل أخذ الباقى من ديـــة

(٤)
كفه ففى وجوب القصاص فى النفس وجهان : بناء على اختلاف أصحابنا

فى دية السراية الى الكف هل يكون دية عمد أو خطأ أحد الوجهين

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) غير مفهومه . والصواب السراية . . الخ .

(٣) من قوله : فى النفس لأنه . . الى قوله : لأنه قد أخذ القصاص ساقط من (ب)

(٤) بناء ساقطه من (ب)

وهو قول أبى اسحاق المروزى (١) انها دية خطأ فعلى هذا لا قود فى السراية الى النفس ويعدل الى استكمال الدية فيأخذ تسعين من الابل لا قتصاصه من اصبع ديتها عشر من الابل . وعلى هذا لو سرى القصاص من الجانى الى نفسه لم تسقط عنه الدية ،

والوجه الثانى : وهو مقتضى قول ابى على بن ابى هريرة (٢) وقول : ابى حامد الاسفرائينى (٣) انها دية عمد فعلى هذا يستحق القصاص من النفس الا أن يعفو الى الدية (٤) فيعطاها الا دية اصبع وعلى هـــذا لو سرى القصاص من اصبع الجانى الى نفسه كانت سرايته قصاصا لأن سراية جنايته موجبة للقصاص (٥) . والله أعلم .

. . . .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٢) تقدمت ترجمته ص ٩٠

(٣) تقدمت ترجمته ص ١٩٤

(٤) فى ب على الدية وما فى الأصل أولى .

(٥) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

١ - المغنى ٤/٤٥

٢ - الروضة ٩/٢٢٤

١٤/أ (مســـألـــة)

١٣٣/ب قال الشافعي (١) : ولو سأل القود ساعة قطع اصبعه أقد به فان ذهب كف المجنى عليه فعلى الجانى أربعة أخماس ديتها ، وهذا كما قال . يجوز القصاص فى الأطراف قبل اندمالها (٢) ، وقال أبو حنيفة (٣) ومالـك (٤) والمزنى (٥) لا يجوز أن يقتص من طرف أو جرح حتى يندمل أو يسـرى الى النفس ، وبناه أبو حنيفة على أصله الذى تقدم فيه الكلام معه من أن سرايته الى ما دون النفس موجبة لسقوط القود فيه احتجاجا برواية ابن جريج (٦) عن ابن الزبير (٧) عن جابر (٨) أن رجلا (٩) جرح فأراد أن يستقيـد

---

(١) فى (ب) زيادة رضى الله عنه .

(٢) فى (ب) زيادة عند انتمالها وقبل اندمالها .

(٣) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه فى

(٤) " " " ٨٨ " " "

(٥) المزنى هو الامام الجليل اسماعيل بن يحيى بن اسماعيل بن عمرو بن اسحاق المزنى أبو ابراهيم ناصر المذهبى وبدر سمائه روى عن الشافعى ونعيم بن حماد وجماعه قال فيه الشافعى : لونظر الشيطان لغلبـه وروى عنه ابن خزيمة والطحاوى وغيرهما . له عدة مؤلفات أهمها المختصر الذى اختصر فيه علم الشافعى فى المذهب . ولد سنة ١٧٥ وتوفى سنة ٢٦٤ هـ أنظر الطبقات ٢٣٨/١ وأنظر مذهبه فى المختصر ٢٤٢/٨

(٦) فى (ب) ابن سريج بالسين وهو خطأ ، وما فى الأصل هو الصواب لأنه يعد من أصحاب الحديث وله روايات فى الفقه . أما ابن سريج فهـو أحد علماء الشافعية . وأنظر ترجمة ابن جريج فى ص ١٢١ وورد فى سند =

فنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستقاد من الجارح حتى يبرأ المجروح . وروى يزيد (١) ابن عياض عن ابن الزبير (٢) عن جابر (٣) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يستأنا بالجراحات سنة (٤) . ولأن القود أحد البدلين فلم يجز استيفاؤه قبل استقرار الجناية كالدية ، ولأن القود من الطرف قبل استقرار الجناية قد يجوز (٥) أنه يسرى الى نفس الجانى قبل سرايته الى نفس المجنى عليه فان جعلتموه قصاصا فى النفس كان سلفا فى قتل (٦) قبل استحقاقه (٧) وذلك غير جائز .

= الحديث أنظر الدارقطنى ٣ / ٨٨

(٧) أبو الزبير هو محمد بن مسلم بن تدرس الأسدى مولاهم أبو الزبير المكى صدوق الا أنه يدلس روى عن جابر وابن عباس وعنه أيوب والسفيانان توفى سنة ١٢٦ هـ أنظر الخلاصة ص ٣٥٨ والتقريب ص ٣١٨

(٨) هو الصحابى الجليل جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن كعب بن سلمه الأنصارى السلمى يكنى أبا عبد الله وابا عبد الرحمن أحد المكثرين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شهد الغزوات وفضائله كثيرة توفى سنة ٧٤ وقيل سنة ٧٣ وقيل ٧٧ والأول أرجح أنظر الاصابة ١ / ٢١٣

(٩) لم أقف على اسم ذلك الرجل وكل الروايات تقريبا لم تذكر اسمه .

(١) المصنف ٩ / ٤٥٢ والدارقطنى فى الحدود ٣ / ٨٨

(٢) هو يزيد بن عياض الليثى أبو الحكم المدنى روى عن الأعرج والزهرى وعنه سعيد بن ابى مريم وابن ابى فديك منكر الحديث توفى بعد المائة. أنظر الخلاصة ص ٤٣٣ والتقريب ص ٣٨٤

(٣) تقدمت ترجمته ص ١٣٦

(٤) خرجه الدارقطنى أنظر ٣ / ٨٨ وفيه ضعف لأن فيه يزيد بن عياض منكر الحديث

(٥) فى (ب) ويجوز

(٦) فى (ب) فى محل استحقاقه .

(٧) فى (ب) زيادة سطر تقريبا من قوله غير جائز بعده (قصاصا وان أخذتم =

ودليلنا رواية أيوب (١) عن عمرو بن دينار (٢) عن جابر (٣) أن رجلا طعن رجلا

١٣٤/ب بقرن في ركبته فأتى النبي صلى الله عليه وسلم . يستقيد فقيل له

حتى تبرأ فأبى وعجل فاستقاد فعرجت رجله وبرئت رجل المستقاد منه

فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ليس لك شيء أنت أبيت (٤) ،

فدل هذا الحديث على ثلاثة أشياء : أحدها تعجيل القود قبل

الاندمال ، والثاني : أن تأخيره الى وقت الاندمال استحباب ،

والثالث : جواز القود من الجناية بغير الحديد لأن الجناية كانت بقرن .

وهذا الحديث ذكره الدارقطني في سننه . ولأن القود واجب بالجناية

والاندمال عافيه من الله تعالى لا توجب سقوط القود وسرايتها لا تمنع

من استيفائه فوجب أن يكون استقرار الجناية على أحد الحالين (٥) غير

مانع من تعجيل القود .

= الدية كنتم جمعتم بين القصاص والدية وذلك غير جائز) لوحة ١/١٤

(١) هو أيوب بن ابي تميمة كيسان السختياني العنزى أبو بكر البصرى الفقيه أحد الأئمة عن عمرو بن سلمة والحسن عنه ابن سيرين والسفيانان توفى سنة ١٣١ هـ أنظر الخلاصة ص ٤٢ والتقريب ص ٤١

(٢) تقدمت ترجمته ص ١١٠

(٣) تقدمت ترجمته ص ٥١٨

(٤) أخرجه في المصنف ٩/ ٤٥٢ والدارقطني في الحدود ٣/ ٨٨

(٥) في (ب) القولين . وما في الأصل أصح .

ولأن ما استحق فيه القود لم يلزم تأخيره كالمندمل ، فأما استدلالهم بالخبر الأول فمحمول على الاستحباب بدليل خبرنا ، وأما الخبر الثاني فمتروك (من وجهين : أحدهما : ضعف راويه قال الدارقطني : يزيد بن عياض ضعيف متروك)[1] .

والثاني : أن تقدير تأخيره بالسنة لا يلزمّ بالاجماع .

وأما الجواب عن قياسهم على الدية فهو أن للشافعي في أخذ دية الطرف[2] قبل اندماله[3] قولان :

أحدهما : قاله في كتاب المكاتب : لو جنى السيد على عبده المكاتب فقطع يده كان له أن يعجل ارش يده قصاصا من كتابته فخرجه أصحابنا قولا في جواز تعجيل الارش قبل الاندمال .

١٣٤/ب فعلى هذا ان كان أرش الجناية أقل من دية النفس أخذ جميعها ، وان كان أكثر من دية النفس كقطع يديه . ورجليه فقد اختلف أصحابنا في أخذ ما زاد على ديـة النفـس على وجهين حكاهما أبو حامد الاسفرائيني[4] .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) في (ب) الصلب وهو خطأ وما في الأصل هو الصواب .

(٣) في (ب) وقبل اندماله اى بزيادة الواو

(٤) تقدمت ترجمته ص ١٩٤

أحدهما : يؤخذ منه ديات الأطراف (وان كانت أبعد من) دية النفس (اعتبارا بحال الجناية كالقود .

والوجه الثانى : حكاه عن أبى اسحاق المروزى (١) أنه لا يؤخذ منه أكثر من دية النفس) لجواز السراية اليها فلا يجب (٢) أكثر منها فلا يؤخذ (٣) ما يجوز أن يسترجع فعلى هذا القول (٤) قد) بطل أصل القيـــاس للتسوية بين الدية والقود فى استيفائها قبل الاندمال .

والقول الثانى : وهو الصحيح المنصوص عليه من جميع كتبه والمعمول عليه عنـــد سائر أصحابه (٥) أنه لا يجوز أخذ الدية قبل الاندمال وان كان القود قبله .

والفرق بينهما أن القود لا يسقط بما حدث بعد الجناية مــــن اندمال (٦) أو سراية (٧) فجاز (٨) أن يستوفى قبل استقرارها ، ودية الطـــرف لا تستقر الا بعد الاندمال لأنه ان قطع اصبعا أرشها عشر الديـــة

---

(١) من قوله (اعتبارا بحال الجناية .. الى قوله أكثر من دية النفس) النفس) ساقط من (ب)

(٢) فى (ب) العباره مختلفه هكذا (فلا يجب التى يضمنها) وما فى الأصل هو الصواب .

(٣) فى (ب) ولا يؤخذ .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) فى (ب) أصحابنا

(٦) فى (ب) الاندمال

(٧) فى (ب) السراية .

(٨) فى (ب) فى أن يستوفى .

فقد (١) يجوز أن يشاركه فى قتل المجنى عليه مائة نفس فلا يلزم كل واحد من الجماعة من الدية الا عشر عشرها (٢) فيحتاج ان رد على قاطع الاصبع الزيادة عليه فافترقا . فان قيل فقد يجوز أن يحدث فى القود مثله لأنه قد يجوز أن يشركه (٣) قبل اندمال الاصبع خاطىء فتسرى الجنايتان الى نفسه فيسقط القود على العامد ، قيل انما يسقط عن العامد فى النفس اذا شاركه خاطىء مخروج النفس (٤) (العمد وخطأ (٥)) ، فأما الطرف الذى تفرد العامد بأخذه فلا يسقط القود فيه بمشاركة الخاطىء له فى النفس) وصار القود فى الطرف محتوم الاستحقاق .

وأما الجواب عن قولهم ان هذا يفض عند السرايتين الى السلف (٦) فى القصاص فهو أن تقول (٧) لا تخلو السرايتان (٨) بعد الجناية والقصاص

---

(١) فى (ب) وقد يجب الخ . .

(٢) فى (ب) الى أن يرد الخ . .

(٣) فى (ب) أن يشاركه

(٤) فى (ب) الخاطىء له فى النفس .

(٥) من قوله (العمد وخطأ . . الى قوله : الخاطىء له فى النفس) ساقط من (ب)

(٦) فى (ب) الى التلف فى القصاص .

(٧) فى (ب) فهو أن نقول ساقطة .

(٨) فى (ب) السرايتين . أى بالنصب .

من أن تتقدم (١) سراية الجناية أو سراية القصاص: فان تقدمت سراية (٢)

الجناية على سراية القصاص (فقد استوفى بسراية القصاص ما وجب (٣)

فى سراية الجناية من القصاص .

وان تقدمت سراية القصاص على سراية الجناية ففيه وجهان :

أحدهما وهو محكى عن ابى اسحاق المروزى (٤) أنها تكون قصاصا وان

١٣٥/أ تقدمت على سراية الجناية) ولا يكون (٥) ذلك سلفا لحدوثها عن

قصاص قد استوفى بعد استحقاقه .

والسلف أن يقول اقطع يدى (٦) ليكون قصاصا (من سراية الجناية (٧)

لتقدمها عليه) .

---

(١) فى ب من أن يتعدى ..

(٢) فى (ب) تقديم وتأخير .

(٣) فى (ب) ساقط حوالى أربعة أسطر من قوله (فقد استوفى - الى قوله : وان تقدمت سراية القصاص . فيلاحظ .

(٤) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٥) فى (ب) فلا يكون

(٦) فى (ب) أن يعدل الى قطع يدى وهو خطأ .

(٧) ما بين القوسين ساقط من (ب)

والثانى لا يكون قصاصا (١) لتقدمها على سراية (٢) الجناية (٣) وتميز الطرفين

عن السرايتين فعلى هذا يصير المجنى عليه مستحقا لدية النفـــس

(لفوات القصاص فيها بالسراية اليها وهى غير مضمونة لحدوثها (٤)

عن مباح وقد استوفى المجنى عليه من دية النفس عشرها وهى ديـــة

١٣٥/ب الاصبع المقتص منها فيرجع فى مال الجانى بتسعة أعشار الدية وقـد

استوفينا هذين الجوابين لما تعلق بهما من شرح المذهب .

. . . .

---

(١) فى نسخة (ب) والوجه الثانى وهو قول ابى على بن خيران (*) أنها لا تكون قصاصا .

(٢) فى نسخة (ب) زيادة من سراية الجناية .

(٣) فى (ب) لتقدمها عليه .

(٤) فى (ب) ما بين القوسين ساقط .

(*) نترجم لهذا الاسم الموجود فى النسخةالأخرى من الجزء الرابع عشر ١٤/ل ١٦/أ

هوالحسين بن صالح بن خيران الشيخ أبو على أحد أركان المذهب كان اماما زاهدا ورعا من كبار الأئمة ببغداد عرض عليه القضاء وقاضى القضاة فامتنع واختفى بضعة عشر يوما ومدحه الوالى امام الناس قائلا ما أردنا به الا خيرا . توفى سنة ٣٢٠ هـ أنظر الطبقة من ٢/ ٢١٣

١٥/ (مسـألـــة)

قال الشافعي (١) : ولو كان مات منها قتلته به لأن الجاني ضامن لما حدث من جنايته والمستفاد منه غير مضمون له ما حدث من القود بسبب الحق .

قد ذكرنا أن سراية الجناية مضمونة على الجاني وسراية القصاص غير مضمونة على المقتص لحدوث (٢) سراية الجناية عن محظور وحدوث سراية القصاص عن مباح ، وان سوى أبو حنيفة بين ضمان السرايتين فعلى هذا صورة مسألتنا أن تقطع أصبعه فيقتص من اصبعه ثم تسرى الجناية الى نفس المجني عليه فيجب أن يقتص له من نفس الجاني ، ولو كان المجني عليه قد أخذ دية اصبعه ثم مات من سرايتها لم يقتص له من نفس الجاني لأن أخذه لدية اصبعه عفو عن القصاص فيها وسراية مالا قصاص فيه غير موجبة للقصاص وله أن يرجع بتسعة اعشار الدية لأنه قد أخذ من دية الاصبع عشرها فصار (٣) مستوفيا لجميع الدية .

....

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) في (ب) لأن حدوث .. الخ

(٣) في (ب) فيصير .

١٦/ (مسـألـة)

قال المزنى سمعت الشافعى يقول : لو شجه موضحة فذهبت منها عيناه وشعره فلم ينبت ثم برأ اقتص من الموضحة فان ذهبت عيناه ولم ينبت شعره فقد استوفى حقه وان لم تذهب عيناه ونبت شعره زدنا عليه الدية وفى الشعر حكومة مع الفصل من كلام المزنى (١) .

١٣٦/أ

اعلم ان سراية الجناية تنقسم ثلاثة أقسام :-

أحدها : أن تسرى الى النفس فيجب القصاص (٢) فى السراية كوجوبه (٣) فى الجناية لأن النفس تؤخذ تارة بالتوحية وتارة بالسراية فوجب القصاص فى الحالين وليست النفس (٤) عينا ترى فتفرد بالأخذ فلو سرى قصاص الجناية الى النفس كان وفاء لحق المجنى عليه .

والقسم الثانى : أن تسرى الجناية الى عضو فى الجسد (٥) فالقصاص فى الجناية دون السراية ويؤخذ أرش السراية مع القصاص من الجناية على ما مضى .

---

(١) لا نقص هنا ولا بقية للفصل

(٢) فى (ب) فيجب القصاص له .

(٣) فى (ب) كوجوده وهو خطأ وما فى الأصل أصح .

(٤) فى (ب) اذ ليست النفس . .

(٥) من هنا فيه اختلاف فى نسخة (ب) هذا نصه (كسراية قطع الاصبع الى الكف وسراية قطع الكف الى المرفق فالقصاص فى الجناية دون السراية مع القصاص فى الجناية دون السراية على ما مضى) .

فلو سرى قصاص الجناية مثل سراية الجناية لم يسقط به أرش سرايــة
(١)
الجناية لما ذكرناه من حدوث سراية الجناية عن مضمون فصار مضمونا

وحدوث سراية القصاص عن غير مضمون فلم يصر مضمونا .

والقسم الثالث : أن تسرى الجناية الى ذهاب ضوء العين كالموضحة

فى الرأس اذا ذهب بها ضوء العين فالذى نقله المزنى عن الشافعى

نصا فى هذا الموضع ان القصاص فى السراية اليه واجب لأن ضوء العين

ليس بشخص يسرى فيؤخذ بضلع العين تارة وبالسراية أخرى فأشبه النفس

١٣٦/ب فاقتضى أن يجب القصاص فى السراية اليه . كما يجب فى السراية الى

النفس فيصير هذا ملحقا بالقسم الأول .
(٢)
وقال أبو حنيفة : لا قصاص فى الموضحة ولا فى السراية كما لا يجب

فى الاصبع ولا فى السراية الى الكف .
(٣)
وقال أبو يوسف : يجب القصاص فى الموضحة وفى السراية الـــى

ضوء العين وان لم يجب فى الاصبع والسراية الى الكـــف ،

---

(١) فى (ب) عن غير مضمون وهو غلط وما فى الأصل هو الصواب .

(٢) أنظر مذهبه فى : تبيين الحقائق ١٣٥/٦

(٣) تقدمت ترجمته ص ٩٠ وأنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ١٣٥/٦

وخرج أبو اسحاق المروزى (١) قولا ثانيا لم يساعده عليه غيره أن السراية الى ضوء العين لا توجب القصاص كما لا توجبه السراية الى أعضاء الجسد لأنهما سرايتان الى مالا يقرب النفس (٢) وجعله (٣) (٤) ملحقا بالقسم الثاني .

فأما السراية الى ذهاب الشعر فلا يوجب القصاص لأن الشعر عين ترى يمكن أن يقصد بالأخذ فصار كسائر الأعضاء .

....

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٢) فى (ب) الى ما دون النفس .

(٣) فى (ب) وجعل .

(٤) فى (ب) زيادة ذلك .

١٦/أ (فصـــــل)

فاذا تقرر ما ذكرناه من هذه المقدمة فصورة مسألتنا فى رجل شـــج
رجلا موضحة فذهب منها ضوء عينيه وشعر رأسه فعلى منصوص الشافعى
فى وجوب القصاص فى السراية الى ضوء العين يقتص من موضحة الجانى
فان ذهب منها ضوء عينه وشعر رأسه فقد استوفى المجنى عليه حقـــه
وان لم يذهب منها ضوء عينـه ولا شعر رأسه أخذ منه حكومة فـــى
الشعر الزائد على موضع الموضحة (١) (لأن الشعر الذى فى موضـــــع
الموضحة) قد دخل فى القصاص منها أو فى أرش ديتها ولا يعالج
شعره حتى يذهب ولا يعود نباته لأنه لا قصاص فى السراية الـــى
الشعر وقد كان القياس يقتضى أن يؤخذ من الجانى حكومة ، وان لم ١٣٧/أ
ينبت شعره غير أن الشافعى جعله تبعا لحقه حكمه عن أحكام الأعضاء .
فأما ضوء العين اذا لم يذهب بسراية القصاص فان أمكن أن يعالـــج
العين بما يذهبن ضوءها من غير جناية على الحدقة مثل الكافور أو
ميل يحمى بالنار ويقرب الى العين من غير أن يذوب به شحمهـــــا
اقتص منه بذلك وان لم يمكن الا بقلع الحدقة لم يجز قلعها لأحد أمرين :

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

أحدهما (١) : أن الحدقة (٢) عضو لم يجن عليه فلم يقتص منه .

والثاني : أنه لا يجوز أن توضع حديده القصاص في غير محلها من الجناية . فان قيل أفليس لو سرت الى نفسه ولم يسر القصاص الى نفس الجاني قتل ووضع حديد القصاص في غير موضعه من الجناية . قيل لأن القصاص في النفس (يستهلك (٣) به جميع الجسد وفيما دون النفس) (٤) لا يستهلك به الا عضو الجناية وحده فافترقا . واذا تعذر القصاص في ضوء العين أخذ منه ديتها مع حكومة الشعر بعد القصاص من الموضحة ولو لم (٥) يقتص منها يضم الى ذلك دية الموضحة .

فأما على القول الثاني : الذى خرجه المروزى أنه لا قصاص في ذهاب ضوء العين بالسراية فيقتص من الموضحة ويؤخذ من الجاني دية في ذهاب ضوء العين وحكومة في ذهاب الشعر سواء سرى قصاص الموضحة الى ذهاب ضوء عين الجاني وذهاب شعره أم لا كما قلنا في السراية الى الكف تقطع الاصبع لما لم يجب فيه القصاص لم تكن سراية القصاص الى الكف مسقطا لما وجب من ارش الكف . فأما المزني فانه جمع بين السراية في النفس في وجوب القصاص فيهما وهو الأصح .

---

(١) أحدهما ساقطة من (ب)

(٢) من (ب) اما أن الحدقة

(٣) في (ب) لا يستهلك أي بزيادة لا

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) في (ب) وان لم

١٦/ب (فصـــــل)

فأما ان لطمه فأذهب ضوء عينه فان كانت اللطمة يذهب بمثلها ضوء العين فى الغالب وجب القصاص فيها بلطمة يقصد بها ذهاب ضوء العين ولا يقصد بها القصاص فى اللطمة فان ذهب بها ضوء العين فقد استوفى القصاص منها وان لم يذهب منها ضوء العين وأمكن أن يؤخذ ضوؤها مع بقاء الحدقة بغير حديد فعل ، وان لم يمكن أخذت منه دية العين ولا أرش عليه فى اللطمة لاستيفاء ما حدث عنها ، وان كانت اللطمة لا يذهب فى الأغلب منها ضوء العين ويجوز أن يذهب فلا قصاص فيها لأنها عمد الخطأ وتؤخذ منه (١) دية العين ولا يعزر فى اللطمة لأنه قد استوفى منه حقها (٢) ، والله أعلم.

. . . .

---

(١) فى (ب) يؤخذ منها .

(٢) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

- قليوبى ١١٥/٤

١٧/ (مسـألـة)

قال الشافعى (١) : ولا أبلغ بشعر رأسه ولا شعر لحيته دية ،

لا خلاف أن الشعر اذا عاد نباته فلا دية فيه ، فأما الحكومة (٢)

فمعتبره بحال الشعر فان كان مما لا شين في أخذه (٣) كشعر الرأس

والجسد والشارب فلا يجب فى أخذه حكومة ، وان كان مما يشين

أخذه كاللحيةوالحاجبين واهداب العينين فلا يخلو حال نباته من

ثلاثة أقسام : أحدها أن يعود مثل ما كان فلا حكومة فيه ويعزر

جانيه .

والقسم الثانى : أن يعود أخف مما كان وأقل فعليه حكومة ما نقص

منه سواء عاد أقبح مما كان أو أجمل لأنه قد أزال من جسده ما لم يعد .

والقسم الثالث : أن يعود أكثف مما كان وأكثر فان لم يكن فى الزيادة

قبح فلا شىء عليه ويعزر ، وان كان فى الزيادة قباحة وشين فعليه

حكومة ما نقص بالقباحة والشين (٤) .

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه .

(٢) فى (ب) واما الحكومة

(٣) فى (ب) فيه فى أخذه

(٤) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

- الشامل ٦/ ٢٩
- والروضة ٩/ ٢٧٣
- والأم ٦/ ٨٢

وذهب بعض أصحابنا الى أن نبات الشعر بعد ذهابه لا يسقط ما

وجب فيه من حكومة أخذه .

وقد روى محمد بن مسلم الطائفى (١) عن ابراهيم بن ميسرة (٢) أن النبى

صلى الله عليه وسلم قال : من مثل بالشعر فليس له خلاق عند الله

يوم القيامة (٣) . وفيه ثلاثة أوجه :

أحدها : أن مثلة الشعر تغييره بالسواد .

والثانى : أنه نتفه .

والثالث : أنه حلقه فى الخدود وغيرها .

. . . .

---

(١) هو محمد بن مسلم بن سسين وقيل سويس الطابعى المكى عن عمرو بن دينار وابراهيم بن ميسرة وعنه ابن مهدى وعبد الرزاق ثقه يخطىء توفى سنة ١٧٧ هـ . أنظر الخلاصة ص ٣٥٩ والتقريب ص ٣٤٨

(٢) هو ابراهيم بن ميسرة الطابعى ثم المكى الحافظ روى عن وهب بن عبد الله وأنس وابن المسيب وعنه ابن جريج والسفيانان . توفى سنة ١٣٢ هـ . أنظر الخلاصة ص ٢٢ والتقريب ص ٢٤

(٣) لم أقف على تخريجه .

١٧/أ (فصــــل)

فأما ان قلع شعره قلعا (١) لم يعد نباتــه فان أمكن فيه (٢) القصاص حــتى يذهب فلا يعود نباته اقتص منه مع التماثل والمكنة . وان تعذر القصاص الا أن يعود نباته فعليه (٣) في جميعه حكومة (ولا تبلــغ (٤) حكومته دية) وأوجب أبو حنيفة (٥) الدية في شعر أربعة مواضع : في شعر الرأس ، واللحية ، والحاجبين ، وأهداب العينين .

١٣٨/ب فجعل في كل واحد فيها الدية الا في العبد فانه أوجب في شعره ما نقص من قيمته احتجاجا بما روى أن رجلا أفرغ قدرا مغلى علــى رأس رجل فتمعط منها شعره فأتى عليا عليه السلام فقال له اصــبر سنة فصبر فلم ينبت فقضى على له بالدية (٦) ولم يظهر له في الصحابــة مخالف فكان اجماعا . قال : ولأن الدية تجب باتلاف ما فيه منفعة كاليدين والرجلين وباتلاف ما فيه جمال كالأنف والأذنين وفي هذا

---

(١) في (ب) فأما اذا قطع شعره قطعا

(٢) في (ب) فيها .

(٣) في (ب) منه

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) أنظر مذهبه في تبيين الحقائق ١٢٩/٦

(٦) المصنف ٣١٩/٩

الشعر جمال وان لم تكن فيه منفعة فاقتضى أن تجب فيه الدية كالأنف والأذنين ، قال : ولأن كلما فرق بين الرجل والمرأة وجبت فيه الدية (١) كالذكر والأنثيين (٢) .

ودليلنا هو أن الدية لا تجب الا توقيفا كديات الشجاج والأطراف وليس في الشعر توقيف فلم تجب فيه دية ولأن الدية تجب فيما يؤلم وليس في أخذ الشعر ألم ، وما اختص بالجمال دون الألم لم تكمل فيه الدية كاليد الشلا ، ولأنه شعر لا يجب في العبد منه مقدر فلم يجب في الحر منه مقدر كشعر الجسدين ولأن من لا يجب في شعر جسده مقدر لم يجب في شعر وجهه مقدر كالعبد ، ولأن ما جرت العادة بازالته عند تجاوزه حده لم تجب الدية في ازالة أصله كالأظفار ثم في الأظفار مع الجمال نفع ليس في الشعر لأن الأنامل لا تتصرف الا بها فيقتضي حكم الشعر عنها (٣) ، فأما احتجاجهم بقضاء علي (رضوان الله عليه) فقد خالفه فيه أبو بكر (٤) رضي الله عنه فقضى فيه بعشرين من الابل

---

(١) في (ب) كلما افترق .

(٢) وأما بالنسبة للحنابلة فهم مع الحنفية في وجوب الدية في هذه الشعور الأربعة : أنظر : شرح منتهى الارادات ٣ / ٣٢٠ وحاشية الروض المربع ٧ / ٢٦٣

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) تقدمت ترجمته ص ٢٦٣

١٣٩/أ وخالفهما (زيد) (١)(٢)(٣) فقضى فيه بثلث الدية وليس (٤) مع الخلاف اجماع.

وقياسه على الذكر لاختصاص الرجال به فيفسد بشعر الشارب يختص به

الرجال ولا تجب فيه الدية ثم المعنى في الذكر أن فيه منفعة وانما

يخاف منه على النفس فخالف الشعر ، وما ذكروه من القياس على الأنف

والأذنين فلا تسوية بينهما وبين الشعر لأمرين :

أحدهما : أن في الأنف والأذنين منفعة ليست في الشعر لأن الأنف

يحفظ النفس والشم والأذن يحفظ السمع ويدفع الأذى ، والثاني : أن

في قطعهما ألما ربما أفضى الى النفس بخلاف الشعر الذى لا يؤلم

ولا يخاف منه التلف . (٥)

. . . . . .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٠١

(٢) كلمة زيد سقطت من (ب) وهى مهمة .

(٣) في (ب) وقضى .

(٤) في (ب) فليس . والمصنف ذكر عن زيد أنه قضى فيه بثلث الدية والوارد عن زيد أنه قضى فيه مثل على بدية كاملة أنظر منتهى الايرادات ٣/ ٣٢٠

(٥) ووافقت المالكية الشافعية في عدم وجوب الدية بل حكومة . أما الحنابلة والحنفية فقد اتفقا على وجوب دية كاملة في الشعور الأربعة ، أنظر : الكافي ٢/ ١١٢

١٨/ (مسألة)

قال الشافعي (١) : ولو أصابته من جرح يده أكلة فقطع الكف لئلا تمشى الأكلة في جسده لم يضمن الجاني من قطع الكف شيئا ، فان مات من ذلك فنصف الدية على الجاني ويسقط نصفها لأنه جنى على نفسه .

وصورتها في رجل قطع اصبع رجل فتآكلت وخاف المجني عليه سرايتها الى نفسه فقطع كفه ليقطع سرايتها فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يندمل بقطع كفه فيجب على الجاني القصاص في الاصبع التي قطعها وعليه الأرش فيما سرت اليه الجناية من كف المجني عليه كأنها سرت الى اصبع ثانيه فيلزمه ديتها لذهابها بسراية جنايتــــه ولا قود عليه فيها ، ويكون باقي الكف التي قطعها صاحبها هدرا لا يضمنها الجاني .

١٣٩/ب فان قيل انما قطعها من الخوف الحادث عن جنايته فهلا كانت من ضمانة كالسراية قيل تلف السراية حادث عن فعله فضمنه وتلف الخوف حادث عن فعل غيره فلم يضمنه .

والضرب الثاني : أن يسرى قطع الكف الى نفسه فيموت فيكون الموت حادثا من سرايتين قطع الجاني وقطع الاستصلاح فيصير الجاني أحد

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

القاتلين ، وعند أبى حنيفة يكون الثانى قاتلا دون الأول لأنه قطع محل الجناية فأزال سرايتها ، وهذا فاسد بما قدمناه من الدلالة عليه وان الموت كان بسراية الألمين فلذلك صار الأول أحد القاتلين ، واذا كان كذلك فعلى الجانى نصف الدية ، فأما القود فى النفس فقد صار مشاركا فى النفس لمن لم يلزمه ضمانها فاختلف أصحابنا فى وجوب القود عليه .

فكان أبو على بن أبى هريرة (١) يخرجه على قولين :

من شريك السبع ومن جارح نفسه بعد الجناية عليه :

أحدهما : عليه القود فى النفس ، والقول الثانى : لا قود عليه

وقد مضى توجيه القولين من قبل (٢) ،

وقال أبو اسحاق المروزى (٣) لا قود عليه قولا واحدا وان كان شريك السبع وشريك المجنى عليه على قولين :

وفرق بينهما بأن النفس فى شركة السبع والمجنى عليه خرجت عن قصد التلف (٤) جميعها (٥) عمدا محضا فجاز أن يجب فيها القود وفى هذا الموضع

١٤/أ خرجت عن قصد الاستصلاح دون التلف فاذا أفضى الى التلف صار عمد الخطأ (٦) ولا قود على شريك الخاطئ (٧) وكذلك هاهنا .

---

(١) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٢) أنظر لوحة ١٠٥/ب

(٣) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٤) فى (ب) البدن وهو خطأ

(٥) فى (ب) فصار جميعها ولعله أوضح من الأصل .

(٦) فى (ب) الخطأ ساقط.

(٧) فى (ب) الجانى .

١٨/أ (فصـــــل)

فأما اذا قطع الجانى قطعة لحم من بدن المجنى عليه فخاف المجنى عليه سرايتها فقطع ما يليها فمات فينظر (١) فان قطع المجنى عليه لحما ميتا فلا تأثير لقطعه لأن قطع الميت لا سراية له والجانى هو القاتل وحده والقود عليه فى النفس واجب فان عفا عنه فجميع الدية ، وان قطع لحما حيا فالموت بسرايتهما والجانى أحد القاتلين (٢) بوفاق ابى حنيفه لأن محل الجناية عنده اذا كان باقيا حدثت السراية عنهما ، واذا (٣) أزاله الثانى كانت السراية عن الثانى ، وعندنا أنه لا فرق بين بقاء محل الجناية وزواله فى حدوث السراية عنهما ويكون القود هاهنا على الجانى محمولا على ما قدمناه من اختلاف أصحابنا فيكون على قول ابى على بن ابى هريره على قولين وعند ابى اسحاق المروزى لا قود عليه قولا واحدا وعليه نصف الدية ، وهكذا لو أن المجروح خاط جرحه فمات فان خاطه فى لحم ميت فالجارح هو القاتل وعليه القود فى النفس أو جميع الدية وان خاطه فى لحم حى كان الجارح أحد القاتلين ووجوب القود على ما ذكرناه من اختلاف أصحابنا فى القولين . (٤) (٥)

---

(١) فى (ب) ينظر

(٢) فى (ب) وهو قول أبى حنيفة

(٣) فى (ب) وان أزاله

(٤) فى (ب) والله أعلم

(٥) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

- الشامل ٦/ ٢٩ والروضه ٩/ ١٦٥

١٩/ (مسألة)

قال الشافعي (١) (وان كان في يد المقطوع) (٢) اصبعان شلاّ وان لم يقطع به الجاني ولو رضي ،

١٤٠/ب فلو سأل المقطوع أن تقطع له أصابع القاطع الثلاث (ولا) (٣) يؤخذ له أرش الاصبعين وحكومة في الكف كان ذلك له ولا أبلغ بحكومة كفه دية اصبع لأنها تبع للأصابع وكلها مستوية ولا يكون أرشها كواحد منها .

قد ذكرنا أن السليمة لا تقاد بالشلا ويجوز أن يقاد الشلا بالسليمة فاذا قطع كفا فيها اصبعان شلا وان فلا تخلو كف القاطع من أن تكون سليمة أو فيها شلل ، فان كانت سليمة فلا قصاص عليه في كفه وان بذلها لأن سلامة ما قابل الأشل يوجب سقوط القصاص (٤) عنه ومن سقط (٥) القصاص عنه لم يقتص منه (٦) وان رضي لأمرين :

---

(١) في (ب) رضي الله عنه

(٢) في (ب) ولو كان المقطوع في يده اصبعان .. الخ .وهو خطأ وما في الأصل هو الصواب وموافق للمختصر . أنظر ٨/٢٤٢

(٣) في المختصر فان سأل .

(٤) في المختصر ما بين القوسين ساقط منه .

(٥) في (ب) شلاواه وما في الأصل أصح .

(٦) عنه ساقطه في (ب)

(٧) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية :-

١ - الشامل ٢٩/٦   ٢ - قليوبي ١٣٠/٤

أحدهما : أنه لما كان سقوط القود عن الأب بالابن وعن الحر بالعبد يمنع من القود مع رضى الأب والحر[1] كذلك يمنع منه مع[2] رضى السليم بالأشل ،

والثاني : أن سقوط القود في السليم عن الجاني قد أوجب المال ارشا في الأشل)[3] من المجني عليه فصار كالدين المستحق ، ولو بذل من عليه الدين أن يؤخذ به شيء من أعضائه لم يجز كذلك هنا واذا سقط القصاص من السليم المقابل للأشل لم يسقط من السليم المقابل للسليم ، فيقال للمجني عليه أنت بالخيار بين القصاص أو الدية فان طلبت الدية وعفا عن القصاص أعطى دية ثلاث أصابع ثلاثين بعيرا يدخل فيها حكومة ما تحتها من الكف وأعطى حكومة أصبعين شلاوين لا يبلغ بها دية اصبعين سليمتين ، ويدخل في حكومتهما حكومة ما تحتهما من الكف .

وان أراد القصاص اقتص من ثلاث أصابع من كف الجاني المماثلة للسليمة من كف المجني عليه وأخذ منه حكومة في الاصبعين الشلاويين يدخل فيهما حكومة ما تحتها من الكف ، وهل يدخل في القصاص

---

(١) في (ب) مع ساقطة .

(٢) في (ب) مع ساقطة

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

فى الأصابع الثلاث حكومة ما تحتها من الكف على وجهين : ذكرناهما من قبل .

أحدهما : تدخل حكومتهما فى القصاص كما تدخل حكومتهما فى الدية .

والوجه الثانى : وهو منصوص الشافعى لا تدخل حكومتهما فى القصاص لبقائهما بعد استيفائه ولا يبلغ بحكومة الكف دية اصبع لأنها تبـــع للأصابع فلم يبلغ بالتابع حكم المتبوع ، واذا كان هذا فى جميـــع الكف فالمستحق هاهنا حكومة ثلاثة أخماس الكف لأن حكومة خمسيهـــا قد دخل فى حكومة الاصبعين الشلاويين اذا كان قد أدخله فــــى اعتبار حكومتهما فلا يبلغ بحكومة ثلاثة أخماس الكف ثلاثة أخماس ديـــة اصبع وثلاثة أخماس ديتها ست من الابل فينقص منها شىء وان قل ،

• • • • • • • • •

١٩/أ (فصـــــــل)

١٤١/أ وان كان فى كف الجانى شلل فعلى ضربين أحدهما أن يتساوى الشللان من كف الجانى وكف المجنى عليه فيكون الشلل من أصابع الجانى والمجنى عليه فى الخنصر والبنصر والباقى منهما سليم فيقتص من كف الجانى لتكافئهما فى الأشل والسليم ، والضرب الثاني أن يختلف الشللان فيكون الأشل من المجنى عليه الخنصر والبنصر ومن الجانى الابهام والسبابة فان رضى المجنى عليه أن يأخذ الأشل بالسليم اقتص له من أصابع الجانى الثلاث وهى الوسطى سليمة بسليمة والسبابة والابهام شلاوان بسليمتين وأعطى حكومة فى أصبعين (١) الشلاوين وان لم يرض أخذ الأشل بالسليم اقتص له من اصبع واحدة وهى الوسطى لسلامتها منهما معا وأعطى ديتى اصبعين عشرين بعيرا فى السبابة والابهام لسلامتهما من المجنى عليه وشللهما من الجانى وأعطى حكومة اصبعين شلاوين لنقصهما من المجنى عليه وسلامتهما من الجانى ويدخل فى دية السليمتين ما تحتهما من الكف وفى حكومة الشلاوين ما تحتهما من الكف وفى سقوط حكومة ما تحت المقتص منها وجهان على ما مضى (٢) . (٣)

---

(١) فى ب - تقديم وتأخير .

(٢) فى لوحة ١٤١/أ وما بعدها

(٣) فى ب - والله أعلم .

١٤١/ب ٢٠/ (مسـئلـة)

قال الشافعى (١) ولو كان القاطع مقطوع الاصبعين قطعت له كفه وأخذت للمقطوع يده أرش اصبعين تامتين ، وهذا صحيح اذا قطع كفا كاملة الأصابع وكف القاطع ناقصة اصبعين كان للمقطوع الخيار فى الدية أو القصاص فان اختار الدية أعطى دية يد كاملة لكمالها من المقطوع وان نقصت من القاطع ووافقنا أبو حنيفة (٢) على أن ديتها (٣) لا تقف على مراضاة القاطع وهو (أصل) (٤) معه فيما خالفنا عليه من دية النفس ، وان اختار القود من كف القاطع أقيد منها وهى أنقص من حقه فيقاد من الناقص بالكامل ويعطى بعد القصاص دية اصبعين لوجودهما فى كف المقطوع ونقصانهما من كف القاطع . وقال أبو حنيفة (٥) لا شىء له بعد (٦) القصاص وقد تقدم الكلام معه واعتبر فقد الاصبعين بشللهما (٧) (ولا يلزم بعد القصاص نقص شللهما كذلك لا يلزم) (٨) بعده دية فقدهما وهذا فاسد بما قدمناه من الفرق بين شللهما وفقدهما بكمال العدد (٩) مع الشلل ونقصانه مع الفقد (١٠) .

---

(١) فى ب - رضى الله عنه .

(٢) أنظر ص وما بعدها

(٣) أنظر قليوبى ٤/١٢٠

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب

(٥) أنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ٦/١١٢

(٦) الفرق بين القود فى النفس والطرف أن فى النفس يتعين القود ولا دية الا برضى الجانى بخلاف الطرف . (٧) تقدم ص

(٨) ما بين القوسين ساقطين ب

(٩) فى ب مع العضد بالضاد وهو خطأ وما فى الأصل هو الصواب .

(١٠) فى ب والله أعلم .

٢١/ (مسـألـة)

١٤٢/أ قال الشافعي (١) ولو كان للقاطع ست أصابع لم يقطع لزيادة الاصبع (٢) لأن القصاص أن يؤخذ من الجاني مثل ما أخذ من غير زيادة فاذا كان القاطع بست أصابع وللمقطوع خمس لم يجز أن تؤخذ ست بخمس . فان قيل (اذا جاز) (٣) اذا اشترك رجلا ن في قطع يدان يقطعوا يدين بيد فهلا جاز (٤) أن يأخذوا (٥) ست أصابع بخمس قلنا لأن يد كل واحد منهما مماثلة ليد المقطوع فقطعناهما (٦) وليست يده مماثلة لليد الزائدة فلم نقطعها واذا كان كذلك (٧) نظر في (السادسة) (٨) الزايدة فان كانت تحت الكف في طرف الذراع وأصل الزند اقتص من كف القاطع لبقا الزائدة بعد أخذ الكف وان كانت (الزايدة) (٩) في الكف مع أصابعهما) (١٠) لم يخل حالها من ثلاثة أقسام أحدها

---

(١) في ب رضي الله عنه .

(٢) في ب زائدة الاصبع وما في الأصل أصح .

(٣) في ب ما بين القوسين ساقط وما في الأصل هو الصواب

(٤) في ب فهلا كان وما في الأصل أصح .

(٥) في ب زيادة لهم .

(٦) في ب فقطعها وما في الأصل أصح لأن الكلام على اليدين .

(٧) في ب ذلك وما في الأصل أصح

(٨) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٩) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(١٠) ما بين القوسين ساقط من (ب)

أن تكون ثابتة فى الكف فيقتص من أصابع القاطع الخمس وتستبقى الزايدة

١٤٢/ب على كفه وهل تؤخذ منه / حكومة كفه المستبقاة فعلى وجهين أحدهما

وهو منصوص الشافعى تؤخذ حكومة كفّه لبقايها بعد استحقاق القود

فيها ولا يبلغ بها دية اصبع لأنها تبع للأصابع . .

والوجه الثانى لا تؤخذ منه حكومة كفه فتكون تبعا للاقتصاص من

أصابعه كما تكون تبعا لها لو أخذت ديتها (١) .

والقسم الثانى أن تكون الاصبع الزايدة ملتصقة باحدى أصابعه الخمس

فيسقط منها لدخول الضرر على الزايدة ويقتص من أربع أصابع القاطع

وتؤخذ منه دية اصبع وهى المستبقاه له مع الزايدة وتدخل حكومة ما

تحتها من الكف فى ديتها (٢) وفى دخول حكومة باقى كفه فى الاقتصاص

من أصابعه (٣) ما ذكرناه من الوجهين . والقسم الثالث أن تكون الاصبع

الزايدة ثابتة على احدى أنامل أصبع (٤) فيقتص من أصابع القاطع الأربع .

فأما الاصبع التى نبتت الزايدة فى أناملها فلا يخلو حال الزايد عليها

من ثلاثة أقسام أحدها أن تكون ثابتة منها فى الأنملة العليا فلا

قصاص عليه فى شىء (منها) وتؤخذ منه دية الاصبع ولو بذلها

---

(١) فى ب لواحد وهو خطأ .

(٢) فى ب ـ باقى ساقطة

(٣) فى ب ـ للأصابع وهو خطأ فالمراد به اصبع واحدة .

(٤) فى ب ـ أصابع .

قصاصا لم يجز أن يقتص منها (١) .

والقسم الثاني: أن تكون الزائدة نابتة على الأنملة الوسطى فيقتص من

١٤٣/أ أنملته العليا وتؤخذ منه دية (ثلثي) (٢) اصبع ستة / أبعرة وثلثين لبقاء

الأنملة الوسطى والأنملة السفلى .

والقسم الثالث : أن تكون الزايدة نابتة في الأنملة السفلى فيقتص

من أنملته العليا والوسطى ويؤخذ منه ثلث دية أصبع لبقاء الأنملة

السفلى وهو ثلاثة أبعرة وثلث (٣) .

....

---

(١) في ب - ما بين القوسين ساقط

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب وما في الأصل هو الصواب لأن بدونها لا يستقيم المعنى .

(٣) أنظر تفاصيل هذه المسألة في الكتب الآتية : -

١ - الشامل ٦/ل ٣٠

٢ - الروضة ٩/ ٢٠٥

٣ - البيان ٨/ ١٩

٢٢/ (مسئلـــة)

١٤٣/أ قال الشافعي (١) (ولو كان الذى له خمس اصابع) (٢) هو القاطع كان للمقطوع قطع يده وحكومة للأصابع الزايدة لا أبلغ بها أرش اصبع (٣)، اذا كانت الأصبع الزايدة فى كف المقطوع دون القاطع اقتصصنا من كـف القاطع وأخذنا منه حكومة الاصبع الزائدة (ولا تبلغ بها دية اصبـع من أصل الخلقة فلو قطع) (٤) الاصبع الزايدة وحدها فلا قصاص فيهـا لعدم مثلها فى اصابع القاطع وتؤخذ حكومتها فان بقى لها بعــد اندمالها (٥) شين وكانت كفه بعد أخذها أجمل منها مع بقايها ففيــه وجهان أحدهما وهو قول أبى العباس بن سريج (٦) لا شىء فيها ويعزر الجانى عنها (٧) لأن الحكومة أرش للنقص ولم يحدث من (٨) جنايته نقص وانما يعزر للألم ويكون بمثابـــة مـــن قطـــع سليمة (٩) يضمن ان

---

(١) فى ب ـ رضى الله عنه .

(٢) ما بين القوسين مكرر فى (ب)

(٣) فى (ب)/ الاصبع بالاقرار وهو الصواب لأن الكلام على زيادة اصبع سادسة .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) فى ب بعد الاندمال .

(٦) تقدمت ترجمته ١٦٠

(٧) فى ب عنها ساقطة .

(٨) فى بـ بعد

(٩) فى ب سلعة وما فى الأصل أصح .

أفضت الى التلف ولا يضمن ان برأت .

والوجه الثاني :

وهو قول أبي اسحاق المروزي (١) والساجي (٢) عليه حكومة لأنه قد أراق دما لجنايته واختلفا في اعتبار حكومتها فقال أبو اسحاق المروزي

١٤٣/ب اعتبر / حكومتها (٣) والدم جار

وقال الساجي اعتبر حكومتها في أول أحوال اندمالها لأنه أقرب الى الاندمال المعتبر في غيرها .

....

---

(١) تقدمت ترجمته ١٦٠

(٢) = = ١٠٣

(٣) في ب حكومة

٢٢/أ (فصـــــــل)

١٤٣/ب ولو كانت الاصبع الزائدة في كف القاطع والمقطوع معا (١) فهذا على ضربين

أحدهما أن يتماثل محل الزائدة من كفيهما (٢) فتكون مع الخنصرين

أو مع الابهامين فيقتص من كف القاطع بكف المقطوع ويستوفى القصاص

في الأصل والزيادة .

والضرب الثاني أن تختلف محل (٣) الزايدة من كفيهما فتكون الزايدة

من القاطع مع خنصره والزايدة من المقطوع (مع ابهامه (٤) فلا قصاص)

في الزائدة لاختلافهما باختلاف محلهما ويقتص من أصابعه الخمس

ويؤخذ منه حكومة الاصبع الزايدة .

. . . .

---

(١) في ب معا ساقطة

(٢) في ب من كفيها بدون ميم وما في الأصل هو الصواب لأن الكلام على الاثنين .

(٣) في ب مع وما في الأصل هو الصواب .

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب .

٢٢/ب(فصــــل)

وإذا كان لرجل أربع أصابع من أصل الخلقة واصبع زايدة في محـل (١) الخامسة الناقصة (والعلم بزيادتها وان كانت في محل الخامسة (٢) الناقصة يكون) اما بضعفها وقلة حركتها واما بدقتها وصغرها واما بغلظها وطولها واما بميلها عن استواء الأصابع فان (٣) قطع هـذه الكف رجل سليم الكف لم يقتص من كفه لأن فيها اصبعا من أصـل الخلقة قد قابلتها اصبع زايدة الخلقة فلم يجز أن يأخذ (الكاملة بالناقصة كما لا يأخذ) (٤) السليمة بالشلا فان أراد الدية أعطى دية أربع أصابع أربعين من الابل / وأعطى حكومة في الزايدة ويدخل ١٤٤/أ في ذلك حكومة الكف فان أراد القصاص اقتص من أربع أصابع القاطع وأخذت منه حكومة في الأصبع الزايدة . ولو قطع كفا كاملة الأصابع وله كف قد نقصت اصبعا وزاد في محلها اصبع فان رضى المقطوع أن يأخذ الزايدة بالكاملة اقتص له من كف القاطع ولا شيء له في نقص الزائدة كما لو اقتص من شلا بسليمه وان لم يرض بأخذها بدلا من اصبعه اقتص له من أربع أصابع القاطع وأخذ منه دية اصبع عشر من

---

(١) في ب من ساقطة

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) في ب وان بالواو بدل الفاء

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب

الابل ، ولو كانت الزائدة فى غير محل الناقصة لم يجز أن يقتص منها بالكاملة وان تراضيا لسقوط القصاص فيها باختلاف المحل ، ولو كانت كف كل واحد من القاطع والمقطوع ناقصة اصبعا وزائدة اصبعا فان تساويا فى الناقصة والزايدة جرى القصاص بينهما فى الزيادة والنقصان (وان استويا فى الزايدة واختلفا فى الناقصة اقتص[1] من الزايدة بالزايدة ويؤخذ من القاطع دية اصبع واحدة وهى الناقصة من كف القاطع ويقتص من ثلاثة أصابع المتماثلة فيهما ، وان اختلفا فى الزايدة واستويا فى الناقصة فلا قصاص بينهما فى الزائدة) ويقتص من أصابع القاطع الأربع ويؤخذ منه حكومة الزايدة من المقطوع .

. . . .

---

(١) من قوله (وان استويا فى الزيادة الى قوله بينهما فى الزيادة) ناقص من (ب) حوالى أربعة أسطر .

٢٣/ (مسـئلـــة)

١٤٤/ب قال الشافعي (١) ولو قطع /له أنملة لها طرفان (٢) فله القود من اصبعه

وزيادة حكومة ولو كان للقاطع مثلها أقيد منها ولا حكومة . وان كان

للقاطع طرفان وللمقطوع واحدة فلا قود لأنه أكثر وهذا كما قال . اذا

كان الطرفان في أنملة (المقطوع (٣) اقتص من القاطع (٤) وأخذ منه حكومة

الطرف الزايد . (٥) وان كان الطرفان في أنملة القاطع) فلا قصاص عليه

وتؤخذ منه دية أنملة (وان كان الطرفان (٦) في أنملة القاطع والمقطوع

اعتبر تماثل الطرفين) فان كانا متماثلين جرى القصاص بينهما في

الطرفين) وان كانا غير متماثلين فلا (٧) لأن الطرف الزايد من أحدهما

متيامنا (٨) ومن الآخر ميتا سرا فلا قصاص بينهما ويؤخذ من القاطع دية

أنملة وزيادة حكومة في (٩) الطرف الزائدة .

---

(١) في ب - رضي الله عنه

(٢) لعل المراد ان الاصبع لا يوجد بها الا أنملة من أصل الخلقه ،

(٣) في ب - القاطع وهو خطأ وما في الأصل أصح .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -

- البيان ٨/ ٢٠

- الروضة ٩/ ٢٠٧

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٧) فلا ساقطه من ب

(٨) هكذا في أ و ب بالنصب والصواب بالرفع الا اذا جرى على لغة ان حراسنا أزدا والا فحقها الرفع .

(٩) في (ب) والله أعلم .

٢٤/ (مسـئـلة)

قال الشافعي (١) ولو قطع(أنملة (٢)) طرف ومن آخر الوسطى من اصبع واحدة (٣) (فان جاء الأول اقتص له لصاحب الوسطى (٤)) وان جاء صاحب الوسطى قيل لا قصاص لك الا بعد الطرف ولك الدية ، اذا ابتدا فقطع أنمله عليا من سبابة رجل ثم قطع أنمله وسطى (من سبابة آخر ليس لها عليا كان القصاص لصاحب العليا مستحقا في الحال وقصاص (٥)) صاحب الوسطى معتبر بصاحب العليا فان اقتص صاحب العليا اقتص بعده لصاحب الوسطى (٦) وان طالب صاحب الوسطى/ (٧) بالقصاص قبل اقتصاص صاحب العليا لم يخل صاحب العليا من أن يكون قد عفا عن القصاص أو لم يعف فان عفا سقط قصاص صاحب الوسطى لأنه لا يجوز أن يأخذ أنملتين عليا ووسطى بأنملة واحدة وسطى وان لم يعف صاحب العليا قيل لصاحب الوسطى لا قصاص لك في الحال مع بقاء العليا وأنت بالخيار بين أن تعفو عن القصاص الى الدية وبين أن تنتظر بها قصاص صاحب العليا ، فان قيل اذا كان غير

١٤٥/أ

---

(١) في ب - رضي الله عنه

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب

(٣) في ب زايده . وفي مختصر المزني واحد

(٤) هذه العباره فيها اختلاف عن المختصر فقد جاء هكذا : (ولو قطع أنمل طرف ومن آخر الوسطى من اصبع واحد فان جاء الأول قيل اقتص له . .الخ أنظر المختصر ٢٤٢/٨

=

مستحق للقصاص فى الحال فكيف يجوز أن يستحقه فى ثانى الحال وهلا

كان باختلاف الحالين كالحر اذا (١) قطع يد عبد لما سقط القصاص عنه فى

الحال لم ينتظر بها عتق العبد ، قيل (٢) القصاص فى الوسطى قد (٣) وجب

بعد قطع العليا وانما أخرا استيفاؤه لأجل صاحب العليا وما أخـــر

استيفاؤه من القصاص لسبب لم يوجب تأخيره بطلانه كتأخير الاقتصاص

من الحامل حتى تضع وخالف قطع الحر العبد لأن القصاص لم يجب

فافترقا .

فان بادر صاحب الوسطى فاقتص من القاطع فقد تعدى بأخـــذ

العليا مع الوسطى اذ لا (٤) قود له عليه فيها لعدم محلها منه وعليـــه

ديتها للقاطع ويرجع صاحب العليا بديتها على القاطع .

= (٥) ما بين القوسين ساقط من ب وهو حوالى سطر بكامله .

(٦) فى ب فان

(٧) فى ب القصاص وما فى الأصل أصح .

(١) فى ب باطلا ، وسقطت من الأصل واضافتها ضرورى .

(٢) فى ب فيه زيادة (حتى يقتص منه)

(٣) للتماثل .

(٤) فى ب لكن .

٢٤/أ (فصـــــــل)

ولو ابتدأ الجاني فقطع الأنملة الوسطى (١) من سبابة رجل ليس له عليا (٢)

١٤٥/ب ثم قطع العليا من سبابة آخر فلا قصاص لصاحب الوسطى سواء اقتص صاحب العليا أو لم يقتص لأنه لم يستحق القصاص في الحال (٣) فلم يستحقه في ثاني حال كالعبد اذا اعتق (٤) وكما لو قطع اصبعا شلاء ثم شلت اصبع القاطع بعد الجناية لم يقتص منها . وحكى ابن أبي هريرة (٥) في السليمة اذا شلت (وجها ثانيا (٦)) أنه يقتص منها ولا وجه له اعتبارا بما ذكرنا ولو قطعهما (٧) من رجلين (٨) (في حالة واحدة (٩) وجب لصاحب الوسطى القصاص اذا استوفاه صاحب العليا ويصير كما لو تقدم بقطع العليا ثم الوسطى لأن) القصاص مستحق بعد القطع والعليا بعده مستحقة القطع . (١٠)

---

(١) في ب للأنمله وهي لا معنى لها .

(٢) في ب له ساقطة .

(٣) لأن وجود العليا مانع من التماثل . والله أعلم .

(٤) أي بعد الجناية عليه .

(٥) تقدمت ترجمته ص ١٩٠

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب

(٧) في ب ولو قطعه بالافراد .

(٨) في ب أحد رجلين

(٩) ما بين القوسين مكرر في (ب)

(١٠) في ب والله أعلم .

٢٥/ (مسـألـة)

قال الشافعي (١) ولا أقيد يمنى بيسرى ولا يسرى بيمنى ، المماثلة في القصاص معتبرة في الجنس والنوع فالجنس أن تؤخذ اليد باليد ولا تؤخذ يد برجل . والنوع أن تؤخذ يمنى بيمنى ولا تؤخذ يمنى بيسرى فاذا (٢) قطع يده اليمنى وكان للقاطع يد يمنى أخذناها قودا وان لم يكن له يمنى سقط القصاص الى الدية ولم يؤخذ بها اليسرى لعدم المماثلة وهو قول الجمهور . وقال شريك (٣) بن عبد الله أقطع اليمنى باليمنى (٤) ولا أعدل عنها الى اليسرى فان عدمت اليمنى قطعت اليسرى بهما لاشتراكهما (٥) في الاسم وتماثلهما في الخلقه وتقاربهما في المنفعة (٦) وهذا خطأ لقول الله تعالى (وان عاقبتم فعاقبوا

---

(١) في ب ـ رضي الله عنه . (٢) في ب وان

(٣) شريك بن عبد الله بن ابي شريك النخعي ابو عبد الله الكوفي قاضي الكوفة عن زياد بن علاقه وسلمه بن سهيل وعنه هيثم وابن المبارك . توفي ١٣٧ هـ ـ أنظر الخلاصة ص ١٦٥

(٤) في ب باليسرى وهو خطأ ولهذا كررها .

(٥) في ب لاستهلاكها وما في الأصل أصح .

(٦) في ب من الخطأ وهو خطأ وما في الأصل أصح .

٢٦/ (مسـئـلة)

قال الشافعى (١) ولو قلع سنه أو قطع أذنه ثم ان المقطوع منه ذلك

ألصقه بدمه وسأل القود فله ذلك لأنه وجب له بابانته . وكذلك

الجانى لا يقطع ثانيه اذا أقيد منه مرة الابان يقطع (٢) لأنها ميتة (٣) (٤)

وهذه المسألة تشتمل فى القاطع والمقطوع على ثلاثة أقسام أحدها

أن يقطع أذنه فيبينها ثم ان المقطوع (٥) أذنه ألصقها بدمها فالتحمت

مندملة ثم سأل القصاص من القاطع اقتص له منه لوجوب القصاص بالابانة

فان سأل المقتص منه أن تزال أذن المقتص له قيل لا حق لك فى ازالتها ،

وانما تزال فى حق الله تعالى لأنها بعد الابانة ميتة نجسة يلزم

أخذه بازالتها لما عليه من اجتناب الأنجاس فى الصلاة وهو حق

يستوفيه الامام دونك وهكذا لو اقتص من أذن الجانى فألصقها

---

(١) فى ب رضى الله عنه .

(٢) الا أن يجنى مرة أخرى فالتصاقها نعمة من الله .

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -

- مغنى المحتاج ٣٥/٤ والمهذب ١٨٠/٢ وقليوبى ١١٩/٤

تراجع فى النجاسه للشافعية قولين :

الأظهر أنه طاهر وخلافه أنه نجس تبع للمالكيه والحنفيه وعلى هذا نهج

الماوردى . أنظر قليوبى ٧٠/١

(٤) أى فقد التصقت بدم نجس فتقطع لا لأجل القود بل للنجاسة

(٥) فى ب ثم المقطوعة .

١٤٦/أ بمثل ما عوقبتم به) (١) ولأن (٢) ما تميز محله وتفرد / بنوعه لم يكن الاشتراك في الاسم العام موجبا للقصاص كالأصابع لا تؤخذ السبابة بالوسطى وان اشتركا في الاسم لاختلافهما في المحل ولأنه لو جاز أخذ اليسرى باليمنى عند عدمها لجاز (٣) (أن تؤخذ بها (٤) مع وجودها) وذلك غير جائز مع الوجود فكذلك مع العدم (٥).

....

---

(١) سورة النحل آية ١٢٦

(٢) في ب لأن متصله هكذا لئن وما في الأصل هو الصواب .

(٣) في ب جائز وما في الأصل أولى .

(٤) ما بين القوسين وارد هكذا جائز مع الوجود في (ب)

(٥) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -

- قليوبي ١١٦/٤
- مغني المحتاج ٣٠/٤
- والمهذب ١٨٢/٢
- والمجموع ٤٣٢/١٨

بدمها فسأل المقتص له أن تعاد ازالتها قيل له قد استوفيت حقك

من القصاص بالابانة وانما تزال فى حق الله تعالى لا فى حقك فلـو

١٤٦/ب قطع هذه (الأذن)(١) الملصقة قاطع من المقتص / له أو من المقتص(٢)

منه لم يضمنها بقود ولا دية ويعزر لافتياته على الامام لا لتعديـه

على المقطوع لأنه مستحق عليه(٣) فلم يكن تعديا فى حقه وكان افتياتـا(٤)

فى حق الامام لمداخلته فى سلطانه .

....

---

(١) فى ب ساقطة .

(٢) المراد به أحدهما أى واحد من الجانى والمجنى عليه المعتدى على الآخر فانتزعها لم يضمن لأنه مستحقها وليس المراد به شخص آخر .

(٣) لأنه جانـــى .

(٤) فى ب مكـان .

٢٦ / أ (فصـــــل)

والقسم الثانى أن يقطع أذنه الى نصفها ثم يتركها فيلصقها المجنى عليه بدمها فتلتحم وتندمل فلا قصاص على الجانى لأمرين أحدهما عدم الابانه والثانى اقرارها مندملة وتؤخذ منه حكومة ما حدث من الشين بعد الاندمال . فلو جنى عليها آخر فقطعها (١) الى الموضع (٢) الذى قطعها الأول أخذ بحكومتها دون القود كالأول ولو أبانها اقتص منه بها فلو بلغ القصاص الى نصف أذن القاطع فألصقها بدمها أعيد قطعها منه لأنها مقصّره فى غير القصاص فوجب أن تؤخذ فى القصاص .

. . . .

---

(١) فى (ب) ـ قطعها

(٢) فى ب الى آخر الموضع .

٢٦/ب (فصـــــــل)

والقسم الثالث أن تقطع أذنه وتتعلق بالجلد فلا تنفصل منه فان (١) أعادها المجني عليه فالتصقت أقرت لأنها اذا لم تنفصل فهي طاهرة (٢) لبقاء الحياة فيها واذا (٣) أقرت بعد الالتحام فلا قصاص فيها وفيهـا حكومة بقدر الشين وان لم تلتحم وجب القصاص فيها فيقتص من اذن الجاني حتى يتعلق بجلدتها ولا يقطع الجلدة كما لم يقطعها لأن غضاريف الأذن محدودة فجرى القصاص فيها مع بقاء الجلد المغشى لها كما يقتص/من الموضحة لانتهائها الى العظم كذلك يقتص من ١٤٧/أ غضروف الأذن لانتهائه الى اللحم فاذا اقتص منها وأعادها الجاني فألصقها حتى التحمت أعيد قطعها ثانية لأن حقه في بقايهـا باينة كما بقيت أذن المجني عليه باينه (٤) .

. . . .

---

(١) في ب فاذا

(٢) في ب فهي ساقطة

(٣) في ب فاذا

(٤) ابقاء للماثلة في القصاص لأنه هو السبب .

٢٧/ (مسألة)

قال الشافعى[1] ويقاد بذكر رجل وشيخ (وخصى[2]) وصبى والذى لا يأتى النساء كان الذكر ينتشر أولا ينتشر ما لم يكن به شلل يمنعه من أن ينقبض وينبسط ، [3] القصاص فى الذكر واجب لأنه عضو له حد وغاية فاذا استوعبه من أصل القضيب اقتص منه يؤخذ الطويل بالقصير والغليظ بالدقيق وذكر الشاب بذكر الشيخ وذكر الذى يأتى النساء بذكر العنين والذكر الذى ينتشر بالذى لا ينتشر ما لم يكن به شلل وذكر الفحل بذكر الخصى . وقال أبو حنيفة[4] ومالك[5] لا أقتص من ذكر الفحل (بذكر الخصى[6]) ولا الذكر المنتشر[7] بغير المنتشر لنقصهما وقلة النفع بهما فلم يقتص من كامل بناقص وهذا فاسد) لقول الله تعالى :

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب) وهو موجود ايضا فى المختصر . أنظر المختصر للمزنى ٨/٢٤٢

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :
- قليوبى ٤/١١٨ والبيان ٨/٢٨ والروضة ٩/١٩٥

(٤) تقدمت ترجمته ٩٠ وأنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ٦/١١٢

(٥) تقدمت ترجمته ٨٨ وأنظر مذهبه فى : الشرح الصغير ٤/٣٥٦

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٧) من قوله ولا الذكر المنتشر الى قوله وهذا فاسد ساقط من (ب)

(وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) (١)

ولأنهما قد اشتركا في الاسم الخاص مع تمام الخلقة والسلامة من الشلل فجرى القصاص بينهما كسائر الأطراف ولأن ذكر العنين صحيح وعدم الانزال لعله في الصلب لأنه محل الماء وكذلك ذكر الخصى (صحيح) (٢) والنقص في غيره وهو عدم الانثتين ولأنه ليس / في العنه والخصا

١٤٧/ب

أكثر من فقد الولد وهذا المعنى لا يؤثر في سقوط القود كما يؤخذ ذكر يولد بذكر العقيم وكما يؤخذ ثدى المرضعة ذات اللبن بثدى من لا ترضع وليس لها لبن وفيما ذكرناه انفصال (٣) . فأما الذكر الأشل فلا قصاص فيه من السليم كما لا يقتص من اليد السليمة بالشلاء وشلل الذكر هو أن يستحشف أو ينقبض فلا ينبسط بحال أو ينبسط فلا ينقبض بحال أو ينقبض باليد فاذا فارقته انبسط أو ينبسط باليد فاذا فارقته انقبض فهذا هو الأشل على اختلاف أنواع شلله فلا يقتص منه الا بأشل (٤) ولا يمنع اختلاف أنواع الشلل من جريان القصاص بينهما لعموم النقص وعدم المنفعة .

---

(١) تقدم تخريجها

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) المراد به انفصال عن دليلهم وحجه لنا عليهم

(٤) في ب الا بالأشل .

٢٧/أ (فصـــــــل)

فان قطع حشفة الذكر كان فيها القصاص لأنها معلومة الغاية ولا يمنع اختلافهما في الصغر والكبر من جريان القصاص بينهما ولو قطع بعض ذكره اقتص منه اذا أمكن لأنه عصب يمكن قطعه وليس فيه عظم يتشظى (١) كالذراع فيقدر المقطوع من ذكر المجني عليه فان كان نصفه قطع نصف ذكر الجاني سواء كان أكبر من ذكر المجني عليه أو أقل وان ثلثه (٢) قطع ثلث ذكر الجاني ولا يؤخذ بقدر (٣) المقطوع لأنه قد يكون نصف ذكر المجني عليه بقدر الثلث من ذكر الجاني فيؤخذ نصف (٤) ذكره ولا يقتصر / على ثلثه اعتبارا بمقدار المقطوع من بقية ذكره لا من ذكر الجاني . (٥)

١٤٨/أ

....

---

(١) في (ب) يتشظى بالألف المطويه ولعلها الصواب لأنه تنقلب عن ياء .

ومعنى التشظي التكسر أي ليس فيه عظم ينكسر .

(٢) في (ب) ثلاثة وهو خطأ فالمراد ثلثه .

(٣) في (ب) يذكر وهو خطأ وما في الأصل هو الصواب .

(٤) في (ب) نصف ساقطة .

(٥) في (ب) والله أعلم .

٢٨/ (مسـئلــة)

قال الشافعي[(١)] وبأنثيي الخصي لأن كل ذلك طرف وان قدر على أن يقاد من احدى انثيي رجل بلا ذهاب الأخرى أقيد منه وان قطعهما ففيهما القصاص أو الدية تامة ، أما القود في الأنثيين فواجـب[(٢)] لأنهما عضوان من أصل الخلقة فيهما منفعة ويخاف من قطعهما على النفس فأشبهما الذكر فيؤخذ انثي الشاب بأنثيي الشيخ وأنثيي الرجل[(٣)] بأنثيي الصبي (وأنثيي من يأتي النساء ، بأنثيي[(٤)] العنين وأنثـيي الفحل بأنثيي المجبوب وهو الذي عناه الشافعي بالخصي . ومنـع أبو حنيفة[(٥)] ومالك[(٦)] من أخذ أنثي الفحل بأنثيي المجبوب ومن أخـذ أنثيي الذي يأتي النساء بأنثيي العنين كما منعا منه في الذكر والكلام فيهما واحد . فان قطع احدى الانثيين اقتص منهما اذا علم أن القصاص لا يتعدى الى ذهاب الأخرى لأن كل عضوين جرى القصاص فيهمـا جرى في أحدهما كاليدين والرجلين . فان علم أن القصاص من احداهما يعدى الى ذهاب الأخرى فلا قصاص فيهما لأنه يصير قصاص من عضوين

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية :

ـ الروضة ٩/١٩٥ والبيان ٨/٢٢ وتتمة الابانة ٩/٤٤ وقليوبي ٤/١١٨

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) ما بين القوسين مكرر في (ب)

(٥) تقدم تخريج مذهبه .

(٦) تقدم تخريج مذهبه .

بعضو وذلك لا يجوز ويؤخذ منه ديتها يعنى نصف الدية (لأن)[1]

فى الأنثيين جميع الدية .

....

---

(١) فى الأصل ما بين القوسين ساقط ويتعين اضافتها .

أنظر نسخة (ب) ل ١٣/٢٤

٢٩/ (مسـئلـة)

قال الشافعي (١) فان قال الجاني جنيت عليه وهو موجؤ وقال المجني

١٤٨/ب عليه بل صحيح فالقول قول المجني عليه مع يمينه/ لأن هذا يغيب عن

أبصار الناس ولا يجوز كشفه لهم (٢)، اذا اختلفا في سلامة العضو

المجني عليه فقال الجاني هو أشل وهو موجؤ قد (٣) بطلت منافعه فلا

قود على ولا دية وعلى حكومة وقال المجني عليه بل هو سليم استحق

فيه القود أو الدية تامة فقد نص الشافعي (٤) في الأعضاء الباطنة كالذكر

والأنثيين أن القول قول المجني عليه مع يمينه على سلامتها وله القود

الا أن يقيم الجاني البينة على ما ادعاه من الشلل (٥) ونص في الأعضاء

الظاهرة كاليدين والرجلين والأنف والعينين أن القول قول الجاني

مع يمينه أنها غير سليمة ولا قود عليه ولا دية الا أن يقيم المجني عليه

البينة على سلامتها . فاختلف (٦) أصحابنا في اختلاف هذين النصّين

على وجهين أحدهما أن اختلافهما محمول على اختلاف قولين أحدهما

---

(١) في ب رضي الله عنه .

(٢) أنظر المختصر ٨/ ٢٤٢

(٣) في ب بدون قد

(٤) أنظر الأم ٦/ ١٢١ دية الذكر

(٥) أنظر الأم ٦/ ١٧٢ وما بعدها .
وأنظر التتمه ٩/ ٤٦ وقليوبي ٤/ ١٢٠

(٦) في ب واختلف .

أن القول قول الجانى مع يمينه فى الأعضاء الظاهرة والباطنة (أنها غير سليمة)(١) على ما نصّ عليه فى الأعضاء الباطنة لا قود عليه ولا دية وبه قال أبو حنيفة(٢) لأن الأصل براءة الذمة من قود وعقل فكان الظاهر صدقه(٣). والقول الثانى أن القول قول المجنى عليه مع يمينه فى الأعضاء الظاهرة والباطنة على ما نصّ عليه فى الأعضاء الباطنة لأن الأصل سلامة الخلق (وثبوت الصحة)(٤) وهكذا لو قطع رجلا ملفوفا (فى ثوب)(٥) فادعى أنه كان ميتا وادعا(٦) وليه أنه كان حيا فهو على قولين أحدهما

١٤٩/أ أن القول قول الجانى(٧) والثانى أن القول قول الولى(٨) وأصلهما اختلاف قوليه فى أيهما هو المدعى فأحدهما أن الجانى هو المدعى بحدوث الموت فيكون القول قول الولى(٩). والثانى ان الولى هو المدعى للقود

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) تقدمت ترجمته ٩٠ وأنظر مذهبه فى تبيين الحقائق ١١٢/٦

(٣) فى ب معه .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٦) فى (ب) ادعى بالألف المطوية وهو الصواب لأنها متصله عن ياء .

(٧) لأن الأصل براءة الذمه

(٨) لأن الأصل السلامة والصحة .

(٩) فى ب - فيه .

فيكون القول قول الجانى فهذا أحد وجهى أصحابنا . والوجه الثانى وهو قول أبى اسحاق المروزى (١) أن اختلاف النصين محمول على (ظاهرهما وليس بمحمول على اختلاف القولين) (٢) فيكون القول فى الأعضاء الظاهرة قول الجانى مع يمينه أنها غير سليمة . والقول فى الأعضاء الباطنة قول المجنى عليه مع يمينه أنها سليمة والفرق بينهما تعذر البينة فى الأعضاء الباطنة وامكانها فى الأعضاء الظاهرة فقوى (٣) فى الباطنة جنبة المجنى عليه وقوى فى الظاهرة جنبة الجانى كما لو قال (لزوجته ان حضت فأنت طالق فادعت الحيض وأنكره كان القول قولها فيه لتعذر اقامة البينة عليها) (٤) ولو قال ان ولدت فأنت طالق فادعت الولادة وأنكر (٥) كان القول فيه قوله دونها لامكان اقامة البينة على ولادتها (٦) .

. . . .

---

(١) تقدمت ترجمته ١٦٠

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) فى (ب) فتقوى ومعنى الجنبه الناحية .

(٤) من قوله : لزوجته الى قوله : البينة عليها) ساقط من (ب)

(٥) فى ب وأنكرها .

(٦) فى (ب) العبارة مكرره وفيها تقديم وتأخير .

٢٩/أ (فصـــــــل)

فاذا تقرر ما وصفنا من شرح المذهب فان قلنا ان القول قول المجنى

عليه فى سلامتها مع يمينه حلف لقد كان سليما عند الجناية عليه وحكم

له بالقود أو الدية الا أن يكون للجانى بينه على ما ادعاه من الشلل

١٤٩/ب وعدم السلامة فان شهدوا أنه / كان أشل عند الجناية أو قبلها حكم

بشهادتهم وسقط القود والدية ووجب الأرش لأن الشلل اذا ثبت

قبل الجناية لم يزل وكان باقيا الى وقت الجناية فلذلك ما استوى حكم (١)

حكم الشهادة فى الحالين (٢) والبينة هاهنا ان كانت الجناية موجبة

للقود شاهدان (٣) وان كانت موجبة

للدية دون القود شاهد وامرأتان أو شاهد ويمين .

وان قلنا ان القول قول الجانى فلا يخلو حاله من أن يكون قد اعترف

(له بالسلامة قبل الجناية أو لم يعترف بها (٤) فان لم يعترف له بالسلامة

وقال لم يزل أشل (٥) (منذ (٦)) خلق فالقول قوله مع يمينه وان اعترف له

بالسلامة وادعى حدوث الشلل عند الجناية ففى قبول قوله فيه قولان

منصوصان أحدهما لا يقبل بعد الاعتراف (٧) بالسلامة لأنها قد صارت

---

(١) فى الأصل ما - وعليها شطبه وبه يظهر المعنى .

(٢) الحالين هما قبل الجناية وبعدها .

(٣) اذا كان المقصود بالشهادة المال تقبل/فيه شهادة النساء .
وإذا كان المقصود منه غير المال ويطلع عليه الرجال لا تقبل فيه شهادة النساء .

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب

(٥) فى ب سلامته وهو خطأ وما فى الأصل هو الصواب

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٧) فى (ب) للاعتراف .

باعترافه بها أصلا (١)(يجب) استصحابه فيصير القول فيه قول المجنى

عليه والقول الثانى أن تقبل دعواه حدوث الشلل مع اعترافه بتقدم

السلامة لأننا لما قبلنا قوله فى الشلل (٢) وان كان الظاهر (٣) سلامة الخلقة

قبلنا قوله مع اعترافه بسلامة الخلقة لاعترافه بما وافق الظاهر من السلامة

فيكون القول قوله مع يمينه لقد كان أشل ولا يلزم أن تكون يمينه على

شلله وقت الجناية لأن الشلل لا يزول بعد حدوثه . فان أقام

المجنى عليه بينة على سلامته سمعناها ان شهدت / بسلامته وقت

١٥٠/أ الجناية وان شهدت بسلامته قبلها فعلى قولين من اختلاف قوليه

اذا اعترف (٤) بتقدم سلامته هل يقبل قوله فى حدوث شلله . فان قيل

يقبول قوله فيه (٥)(لم) (٦)(يحكم عليه بهذه البينة وان لم يقبل قوله فيه)

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) فى ب قدمناه وهو خطأ وما فى الأصل هو الصواب .

(٣) يعنى عدم اعترافه بالسلامة .

(٤) فى ب اذا اعتبرت ويتقدم ، وهو خطأ وما فى الأصل هو الصواب .

(٥) فى (ب) لم ساقطه ويجب اثباتها لأن المعنى لا يستقيم الا بها .

(٦) مابين القوسين ساقط من (ب)

حكم عليه بهذه البينة وكان له احلاف المجنى عليه لقد كان سليمـــا الى وقت الجناية عليه ولا يقبل فيما أوجب القود الا شاهدين (١) ويقبـــل فيما أوجب الدية دون القود شاهد وامرأتان (٢) وشاهد ويمين ، والله أعلم . (٣)

....

---

(١) فى ب شاهدان بالرفع وهو الصواب

(٢) فى ب وامرأتين بالنصب وكذلك شاهد ويمين بالنصب . وما فى الأصل هو الصواب بالرفع .

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :
الشامل ٦/ ٦٢ ، المختصر ٨/ ٢٤٢ وقليوبى ٤/ ١٣٩

٣٠/ (مسـألـة)

قال الشافعي (١) ويقاد أنف الصحيح بأنف الأخرم (٢) ما لم يسقط أنفه أو شيء منه وهذا صحيح ، لقول الله تعالى (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف) (٣) . ولأن للأنف حدا ينتهي اليه وهو المارن المتصل بقصبة (٤) الأنف الذى يحجز بين المنخرين والمارن مالان من الأنف (٥) من القصبة الذى يعده من العظم فشابه حد الكف من زند الذراع فلذلك وجب فيه القود فيؤخذ الأنف الكبير بالصغير والغليظ بالدقيق والأقنى بالأفطس والشام بالأخشم الذى لا يشم لأن الخشم علة فى غير الأنف . ويؤخذ أنف الصحيح بأنف الأخرم والأخرم اذا لم يذهب الجذام والخرم شيء منه لأن الجذام مرض لا يمنع من القود فان ذهب الخرام بالجذام والخرم شيء من أنف المجنى عليه روعي ما ذهب منه وما بقي فان / أمكن فيه القود استوفى وهو أن يذهب أحد المنخرين ويبقى أحدهما فيقاد من المنخر الباقي ويؤخذ مثله من الجاني وان لم يمكن فيه القود لذهاب أرنبة الأنف وهو مقدمة سقط القود فيه لأنه لا يمكن

١٥٠/ب

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه .

(٢) فى (ب) الأجذم وما فى الأصل أصح لأنه مطابق للمختصر أنظر المختصر ٢٤٩/٨

(٣) المائدة آية رقم (٤٥)

(٤) فى (ب) بعضه وهو خطأ وما فى الأصل أصح .

(٥) ما بين القوسين ساقط من (ب)

استيفاء الأرنبة مع القود فيما بعدها وكان عليه من الدية بقسط ما أبقاه الجذام من أنف المجنى عليه (من نصف أو ثلث أو ربع (١) . ولو كان) أنف المجنى عليه صحيحا وأنف الجانى أجذم فان لم يذهب بالجذام شيئ منه أقيد به أنف الصحيح ولا شيئ عليه بعده (٢) وان أذهب الجذام بعضه أقيد من أنفه وأخذ من دية الأنف بقسط ما أذهبه الجذام من أنف الجانى من ربع أو ثلث أو نصف ولو قطع الجانى بعض أنف المجنى عليه وكان كل واحد منهما صحيح الأنف قدر المقطوع من أنف المجنى عليه وما بقى منه فان كان المقطوع ثلث أنفه أقيد من الجانى ثلث أنفه (وان كان نصفا فالنصف (٣) ولا يقاد بقدر المقطوع لأنه ربما كسر أنف) المجنى عليه فكان (نصفه (٤)) مستوعبا لأنف الجانى فيقضى (٥) الى أخذ الأنف بنصف أنف وهذا لا يجوز . فلو قطع المارن وبعض القصبة (٦) أقيد من مارن الجانى وأخذ منه أرش المقطوع

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) فى (ب) الجذام مكرره

(٣) من قوله وان كان نصفا الى قوله كسر أنف . . ساقط من (ب)

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) فى (ب) فأفضى وما فى الأصل أصح .

(٦) فى (ب) القصبتين بالتثنيه وهو خطأ .

من القصبة لأنها عظم لا يتماثل فيه القود (١) كما لو قطع يدا من عظم الذراع أقيد من كفه وأخذ منه ارش ما زاد (٢) عليها من عظم الذراع (٣) .

. . . .

---

(١) فى (ب) فلم يجب فيه القود .

(٢) فى (ب) من أرش

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية :

- حواشى الشروانى ٨/ ٥، ٤ والشامل ٦/ ٣٢
والبيان ٨/ ١٦ وتتمة الابانة ٩/ ٣٥
والمجموع ١٨/ ٤٠٦

٣١/ (مسـألـة)

١٥١/أ قال الشافعي وأذن الصحيح (١) / باذن الأصم . والقود في الأذن واجب لقوله تعالى (والأذن بالأذن) (٢) فيأخذ الأذن الكبيرة بالصغيرة والغليظة بالدقيقة والسمينة بالهزيلة والسميعة بالصماء .

وقال مالك (٣) لا أقيد أذن السميع بأذن الأصم لنقصها بذهاب السمع وهذا فاسد لأن محل السمع في الرأس والصمم يكون اما بسداد منافذه واما لذهابه من محله فلم يكن نقصا في الأذن وانما هو نقص في غيرها فجرى القود بينهما فيها ومنفعة الأذن بجمع الأصوات لتصل الى السمع . وتؤخذ الأذن التي لا ثقب فيها بالأذن المثقوبة اذا لم يذهب بالثقب شيء منها فان أذهب الثقب منها شيئا فهي كالأنف اذا أذهب الجذام (٤) شيئا منه وكذلك قطع بعضها على ما بيناه في الأنف لتشابههما (٥) . (٦)

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) في (ب) الكبير والصغير

(٣) تقدمت ترجمته ٨٨ وأنظر مذهبه :

الشرح الصغير ٣٥٦/٤ وكتابه الكافي ١١٦١/٢

(٤) أنظر ل ١٥١

(٥) في (ب) لتساويهما .

(٦) أنظر تفاصيل هذه المسألة في الكتب الآتية :

١ - الروضة ١٩٥/٩ والشامل ٣٢/٦

ومغني المحتاج ٣٤/٤ والمختصر ٢٤٣/٨

٣٢/ (مسـئلـة)

قال الشافعي (١) ومن قلع سن من قد ثغر قلع سنه فان كان المقلوع سنه لم يثغر وقف (٢) حتى يثغر فيتتام (٣) طرح (٤) أسنانه ونباتها فان لم ينبت سنه . وقال أهل العلم انه لا ينبت أقدناه (٥) . أما القصاص في الأسنان فواجب بقوله تعالى (والسن بالسن) (٦) ولرواية أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في السن (٧) بالسن القصاص (٨) ولأن فيها منفعة وجمالا فأشبهت سائر الأعضاء . فان قيل فالسن عظم والعظم لا قصاص فيه . قيل السن لانفراده كالأعضاء المنفردة التي يجرى القصاص فيها وغيره من العظام ممتزج ومستور بما يمنع (من) (٩) مماثلة القصاص فلم يجب (١٠) فيه القصاص .

١٥١/ب

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) في المختصر فلا قود .

(٣) من تتامّ القوم أي جاؤا جميعهم والمضارع يتتامّ . المنجد ص ٦٤

(٤) في المختصر طرحه أسنانه .

(٥) معنى يثغر هو ما تقدم من الأسنان . أنظر مختار ص ٨٤ ومعناه الصبي سقطت أسنانه الأولى اسنان اللبن ونبتت أسنان أخرى قوية . أنظر المنجد ص ٧٠

(٦) تقدمت ترجمته ٧٦

(٧) أخرجه النسائي ٨/ ٥٧ ومجمع الزوائد ٦ / ٢٩٨ في حديث طويل حينما بعثه مع عمرو بن حزم .

(٨) في (ب) لأن فيها .. الخ بدون الواو .

(٩) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(١٠) في (ب) فلم يجز

فاذا ثبت وجوب القصاص فيه (١) لم يخل حال المجنى عليه بقلع سنه من أحد أمرين اما أن يكون قد ثغر أو لم يثغر والمثغور أن يطرح أسنان اللبن وينبت بعدها أسنان الكبر فان كان مثغورا قد طرح أسنان اللبن (٢) وتنبت أسنان الكبر فقلعت (٣) سنه وجب (٤) القصاص فيها من مثلها من سن الجانى وأسنان الفم اذا تكاملت اثنان وثلاثون سنا منها أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب وأربعة ضواحك واثنا عشر ضرسا وهى الطواحن وأربعة نواجذ وهى أواخر أسنان الفم فتؤخذ الثنية بالثنية ولا تؤخذ ثنية (٥) برباعية ولا ناب بضاحك كما لا تؤخذ ابهام بخنصر وتؤخذ اليمنى باليمنى ولا تؤخذ ولا تؤخذ يمنى بيسرى وتؤخذ العليا بالعليا ولا تؤخذ عليا بسفلى وتؤخذ السن الكبيرة بالصغيرة والقوية بالضعيفة كما تؤخذ اليد الصحيحة بالمريضة لأن الاعتبار بالاسم المطلق واذا كان كذلك لم يخل حال السن المقلوعة بالجناية من أن تقلع من أصلها أو يكسر ما ظهر منها فان قلعت من أصلها قلعت سن الجانى من أصلها الداخل فى لحم

---

(١) فى (ب) فيه ساقطة .

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) فى (ب) فقلعت

(٤) فى (ب) ووجبت

(٥) فى (ب) ثنى أى بدون ا‍ء .

العمود ومنابت الأسنان وان كسر ما ظهر منها وبرز من لحم العمود (١) كسر من سن الجانى ما ظهر منها وترك عليه ما ستره / اللحم من (٢) أصلها . فان عفا عن القصاص الى الدية كانت فيه دية السن خمسا من الابل كما لو قلعها من أصلها لأن منفعتها وجمالها بالظاهر (٣) دون الباطن وان عاد وقطع ما بطن من بقيتها كان فيه حكومة كمن قطع أصابع الكف وجبت عليه دية كف فان عاد فقطع بقية الكف كانت عليه حكومة ولو كان قد قطعها من أصل الكف لم يجب عليه أكثر من الدية ولو كسر نصف سنه بالطول فان أمكن القصاص منها اقتص وان تعذر كان عليه نصف ديتها .

١٥٢/أ

. . . .

---

(١) فى (ب) ويرد .

(٢) فى (ب) خمسا .

(٣) فى (ب) من نفسها .

٣٢/أ (فصـــــل)

وان (١) قلع سنّ من لم يثغر فلا قصاص فى الحال ولا دية لأنها مــن أسنان اللبن التى جرت العادة بنباتها بعد سقوطها ووجب الانتظار بها الى أقصى (٢) المدة التى يقول أهل العلم بها (٣) من الطب أنهـــا تنبت فيه فان نبتت فلا قصاص فيها ولا دية لأن القصاص والدية انمـــا يجبان فيما يدوم ضرره وشينه ولا يجبان فيما يزول ضرره وشينــــــه (٤) كالسن (٥) اذا نبتت وكاللطمة اذا آلمت لزوال ذلك وعوده الى المعهود منه فان كان قد خرج مع سن (٦) اللبن حين قلعت دم نظرت (٧) فيه فان خرج من لحم العمود وجب فيه (٨) ارش كمن جرح فى لحم بدنه فانهر دمه، (٩) وان خرج من محل السن المقلوعة ففى وجوب الارش وجهان حكاهما

---

(١) فى (ب) ولو

(٢) فى (ب) أجل

(٣) فى (ب) ساقطة .

(٤) فى (ب) ضرورة وما فى الأصل هو الصواب .

(٥) فى (ب) كالشعر اذا نبت

(٦) فى (ب) من .

(٧) فى (ب) نظـــر

(٨) فى (ب) فيها

(٩) فى (ب) وانهر دمه .

أبو حامد الاسفرايني (١) أحدهما لا يجب فيه ارش كمن لطم فرعف لم

١٥٢/ب يجب فيه ارش . والوجه الثاني فيه الأرش/ لأنه قد قلع بقلعه ما اتصل

به من عروق محله ومرابطه فلزمه الأرش وعلى مقتضى هذا التعليـــل

يجب عليه الارش وان (٢) لم يخرج دم لقطع تلك المرابط والعروق ، فان

قيل به كان هذا الوجه الثاني أصح وان لم يقل به (٣) كان الوجه الأول

أصح والقول بالثاني عندى أولى (٤) . فاذا ثبت وجوب الانتظار بالسن (٥)

المقلوعة وقت نباتها لم يخل حال صاحبها من أحد أمرين اما أن

يعيش الى ذلك الوقت أو يموت قبله . فان عاش اليه لم يخل حال

تلك السن المقلوعة من أحد أمرين اما أن تنبت أو لا تنبت فان لـــم

تنبت وجب فيها القصاص فان عفى عنه فالدية تامة لأنه قلع سنا لم

تعد فصارت كسن المثغور وان (٦) نبتت فلها ثلاثة أحوال أحدها ان

نبتت كأخواتها في القد واللون (فلا قود فيها ولا ديـــــــة .

---

(١) تقدمت ترجمته ١٩٤

(٢) غاية لقوله فلزمه الأرش

(٣) بوجوب الأرش لقطع تلك

(٤) فيه ترجيح من المؤلف واجتهاده .

(٥) في (ب) القصاص . وهو خطأ وما في الأصل هو الصواب .

(٦) في (ب) فان

والحال الثانية ان تنبت أقصر من اخواتها (١) فالظاهر من قصرها أنه من قلع ما قبلها قبل أوانه فصار منسوبا الى الجانى فتلزمه دية (٢) السن بقدر ما نقص من السن العايدة فان كان النصف فنصف ديتها وان كان الثلث فثلثها . والحال الثالثة ان تنبت فى قد اخواتها لكنها متغيرة اللون بخضرة أو سواد فالظاهر (٣) أنه من الجناية فيؤخذ الجانى بارش تغيرها ، وان مات المقلوع سنه قبل الوقت الذى قدره أهل العلم بالطب لعودها فلا قود فيها لأن الظاهر أنه لو بقى لعادت والقصاص (حد) يدرأ بالشبهه (٤) ./ وأما الدية ففى ١٥٣/أ
استحقاقها وجهان أحدهما تستحق (٥) لأن قلعها متحقق وعودها مع البقاء متوهم فلم يسقط بالظن حكم اليقين . والوجه الثانى لا تستحق الدية اعتبارا بالظاهر كما لم يجب القود اعتبارا به .

. . . .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٢) فى (ب) فيه زيادة حرف من . وهو الصواب .

(٣) فى (ب) معتبره وما فى الأصل هو الصواب.

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) أى الدية .

٣٢/ب (فصــــل)

وإذا كان المقلوع سنة مثغورا(١) فعادت سنه(٢) ونبتت(٣) ففيها(٤) قــولان :

أحدهما أنه يصير كغير المثغور اذا عادت سنه بعد قلعها تكـون

هي الحادثة عن المقلوعة فلا يجب فيها قصاص ولا دية كما لو جنى

على عينه فأذهب ضوءها ثم عاد الضوء كان هو الأول ولم يكن حادثا

عن غيره فلو كان قد تقدم الاقتصاص منها لم يقتص للجاني(٥) منهـــا

لأن المستوفى على وجه القصاص لا يجب فيه قصاص لكن له الديـــة

يرجع بها على المجني عليه لأخذه القصاص من سن لا يستحق(٦) فيهـا

القصاص .

والقول الثاني أن هذه السن الحادثة هبة من الله مستجدة وليست

حادثة من المقلوعة لأن الظاهر من حال المثغور أن سنة اذا

انقلعت(٧) لم تعد فلا يسقط بعودها قصاص ولا دية فيقتص مــــن

---

(١) مثغورا بالنصب .

(٢) في ب فعاد نبات السن القوية .

(٣) أي جني عليه بعد أن نبتت السن القوية فأخذ الدية ثم نبتت فما الحكم ؟

(٤) أي قبل أن يستوفي من الجاني قصاصا أو دية .

(٥) في (ب) لم يقتص منها الجاني .

(٦) في (ب) الى .

(٧) في (ب) اذا انقطعت .

الجانى وان (١) عادت سن (٢) المجنى عليه بخلاف من لم يثغر لأن سن المثغور لا تعود (٣) فى غالب العادة وسن غير المثغور تعود فى الأغلب وخالف ضوء العين اذا عاد بعد ذهابه لأنه كان مستورا بحائل زال (٤) وأبصر بالضوء (٥) الأول لا بضوء (٦) تجدد (٧) وهذه سن تجددت فافترقا . ويتفرع على هذا القول (٨) فرعان (٩) أحدهما أن يقلع رجل سن رجل فيقتص من سن الجانى بسن المجنى عليه ثم تعود سن الجانى فتنبت . فان قيل ان السن العائدة فى المثغور هى هبة

١٥٣/ب

---

(١) فى (ب) فان .

(٢) فى (ب) من وهو خطأ

(٣) فى (ب) لا تجود

(٤) فى (ب) فأبصر .

(٥) فى (ب) كالضوء الأول وما فى الأصل هو الصواب .

(٦) فى (ب) بنصف وهو خطأ .

(٧) فى (ب) فتجدد

(٨) فى (ب)

(٩) فى(ب) على هذين القولين .

مستجدة (١) وليست حادثة عن الأولة (٢) فلا شيء (٣) على الجاني بعود

سنه من قصاص ولا دية لاستيفاء القصاص منه وما حدث بعده هبة من

الله تعالى له . وان قيل ان السن العايدة في المثغور هي

العادثة عن الأولى ففي وجوب الاقتصاص (٤) منها ثانيا وجهان أحدهما

يقتص منها اذا عادت ثانية كما اقتص منها في الأولة (٥) وكذلك لو

عادت ثالثة ورابعة لأنه قد أفقد المجني عليه سنه فوجب أن يقابل بما

يفقد سنه . والوجه الثاني لا قصاص فيها لاستيفائه (٦) منها وأنه جنى (٧)

دفعة واحدة فلم يجز (٨) أن يقتص منه أكثر (٩) من دفعة واحدة فعلى هذا

هل تؤخذ منه ديتها أم لا على وجهين أحدهما تؤخذ منه الدية

---

(١) في (ب) متجددة .

(٢) في (ب) عن الأولى

(٣) في (ب) ولا شيء .

(٤) في (ب) القصاص.

(٥) الأولى

(٦) في (ب) منه

(٧) في (ب) جنى وهو الصواب

(٨) فلم يجب وما في الأصل أصح

(٩) في (ب) منه . وما في الأصل أصح .

لترك سنه عليه . والوجه الثاني لا يؤخذ بالدية كما لم يؤخذ بالقصاص[١] لأن[٢] لا يجمع بين دية وقصاص . والفرع الثاني أن يقتص من سن الجاني (بسن المجني عليه[٣]) فتعود سن الجاني وتعود سن المجني عليه (فلا قصاص[٤]) فلا قصاص هنا من النابتة ولا دية على[٥] القولين معا لأننا ان قلنا بأن العائدة هبة مستجدة فهي هبة في حق كل واحد منهما وان قلنا انها حادثة عن الأولى فقد عادت سن كل واحد منهما والله أعلم[٦] .

. . . .

---

(١) في (ب) لا يؤخذ .

(٢) هكذا في الأصل والأولى الاتصال لئلا

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) ما بين القوسين مكرر في (ب)

(٥) في (ب) ولا الدية .

(٦) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية :
الشامل ٦/٣٣ - الروضة ٩/٢٠٠ - البيان ٨/٥٧ وما بعدها .

٣٣/ (مسـئلـة)

قال الشافعى[1] ولو قلع سنا[2] زايدة ففيها حكومة الا أن يكون تتقلع[3]

مثلها فيقاد منه ، اما السن الزايدة فهى ما زادت على الاثنين

والثلاثين سنا المعدودة[4] التى عيناها[5] من أسنان الفم وتنبت فى غير

نظام الاسنان اما خارجة أو داخلة وتسمى هذه الزيادة[6] سنا

ساغية[7] ، قال الشاعر[8]:[9]

فلا يعجبن ذا البخل كثرة ماله * فان الشغا نقص وان كان زائدا[10]

فاذا جنى عليها جان[11] فقلعها[12] لم يخل أن يكون للجانى مثلها[13] أو

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه

(٢) فى (ب) سن بالرفع وما فى الأصل هو الصواب

(٣) فى (ب) للقاطع والصواب للقالع كما فى المختصر ٨/ ٢٤٣

(٤) فى (ب) المعهودة وهو الصواب

(٥) فى (ب) سمعناها

(٦) فى (ب) الزائده وهو الصواب .

(٧) فى (ب) شاغيه بالشين المعجمة وهو الصواب .

(٨) فى (ب) وكذلك قال الشاعر .

(٩) فان لم تخرج عن نظام الأسنان ففيها أرش على الراجح ، أنظر مغنى المحتاج ٤/ ٦٤

(١٠) لم أقف على قائله .

(١١) فى (ب) ثان

(١٢) فى (ب) قلعها

(١٣) فى (ب) الجانى مثلها .

لا يكون فان لم يكن (١) له مثلها فلا قود فيها لعدم ما يماثلها كما لو

قلع نابه ولم يكن له ناب لم يؤخذ به غير الناب (٢) فاذا سقط القصاص

في الشاغيه (٣) فعليه فيها حكومة لا يبلغ بها دية سن غير شاغيه لنقص

الأعضاء الزايدة عن أعضاء الخلقه المعهودة وان كان للجاني (٤) سن زائدة

لم يخل من أن تكون في مثل محلها من المجني عليه أو غير محلها

(فان كانت في غير محلها منه) (٥) مثل أن تكون الزايدة من الجاني

مع الأسنان العليا ومن المجني عليه مع الأسنان السفلى (أو تكون من

الجاني يمنى) (٦) ومن المجني عليه يسرى أو تكون من الجاني مقترنه (٧)

---

(١) في (ب) فان لم يكن للجاني مثلها .

(٢) في (ب) واذا .

(٣) معنى شاغية : أي زادت طولا عن سواها .
أنظر المنجد ص ٣٩٤

(٤) في (ب) وان كان الجاني وما في الأصل هو الصواب .

(٥) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٧) في (ب) مضمومه بالتاء وهو خطأ .

بالناب ومن المجني عليه مقترنة بالثنيه (١) فلا قصاص فيها ان (٢) اختلاف محلهما يمنع من تماثلهما (فان كانت من الجاني في مثل محلهما من المجني عليه ففيها القصاص لتماثلها في المحل) (٣) وسواء اتفقا في القد (٤) والمنفعة أو تفاضلا لتساويهما في الاسم الخاص كما قلناه فيما كان من أصل الخلقة المعهودة (٥) .

١٥٤/ب

. . . .

---

(١) في (ب) مضمومة .

(٢) في (ب) لأن وهو الصواب .

(٣) من قوله : فان كانت من الجاني الى قوله في المحل ساقط في (ب)

(٤) في (ب) في القد .

(٥) أنظر الروضة ٩/١٩
البيان ٥٧/٨ - الشامل ٣٣/٦ وقليوبي ١٣٦/٤

٣٤/ (مسـألة)

قال الشافعى (١) ولو قال المقتص أخرج يمينك فأخرج يساره فقطعهـا وقال عمدت وأنا عالم فلا عقل ولا قود فاذا برأ اقتص من يمينه وان قال لم أسمع أو رأيت أن القصاص بها يسقط عن يمينى لزم المقتص دية اليد (٢) ، وصورتها فى رجل وجب القصاص عليه فى يمناه فأخرج يسراه فقطعها المقتص فلا يجوز أن تكون اليسرى قصاصا باليمنى لاستحقاق المماثلة فيه (٣) كما لا تكون اليد قصاصا بالرجل وان وقع به (٤) التراضـى واذا كان كذلك بدئ بسؤال مخرج يده قبل سؤال المقتص القاطـع هل أخرج يده باذلا (٥) لقطعها أو غير باذل (٦) فان قال أخرجتها غير باذل لقطعها وانما أردت باخراجها التصرف بها سئل حينئـذ المقتص القاطع هل علم (٧) أنها اليسرى أو لم يعلم فان قال لم أعلـم أنها اليسرى وظننتها (٨) اليمنى فقطعتها قصاصا فلا قصاص على هذا المقتص فى اليسرى وان لم يكن قصاصا (٩) فى اليمنى لأنها شبهة تدرأ

---

(١) فى (ب) رضى الله عنه

(٢) أنظر المختصر ٨/ ٢٤٣ وأنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : البيان ٨/ ٣٠ والروضة ٩/ ٢٣٤ والأم ٦/ ٦١ وقليوبى ومغنى المحتاج ٤/ ٤٧

(٣) أى فى القصاص

(٤) غاية

(٥) أى قصد اباحتها

(٦) فى (ب) أو غير باذل لقطعها

(٧) فى (ب) هل علمت بأنها اليسرى

(٨) فى (ب) وظننت أنها

(٩) فى (ب) أولا

بها الحدود وعليه ديتها لأنه قطعها خطأ بغير حق وهل يسقط بذلك حقه من قطع اليمنى أم لا (١) على وجهين أحدهما قد (٢) سقط حقه من الاقتصاص منهما لاعتقاده استيفاء قصاص (٣) فعلى هذا يرجع المقتص على مخرج يده/ (٤) اليمنى حالة فى ماله لأنها دية عمد ويرجع مخرج يده اليسرى على عاقلة المقتص (٥) لأنها دية خطأ ولا يكونان قصاصا لاختلاف محلهما . والوجه الثانى أن حقه فى الاقتصاص من اليمنى باق لبقايها وأن الخطأ بغيرها لا يزيل الحق منها . فعلى هذا يكون للمقتص أن يقطع يمين الجانى المخرج ليسراه اذا اندملت اليسرى لأن (٦) لا يوالى عليه بين قطعين فيسرى قطعهما الى تلفه ، وهذا بخلاف ما لو استحق عليه قطع يديه فانه يجوز أن يوالى عليه فى الاقتصاص منهما بين قطعهما ولا ينتظر اندمال أولاهما لأن قطعهما مستحق فلم ينتظر به الاندمال وفى مسئلتنا الأولى غير مستحق فانتظر اندماله لاستيفاء المستحق بحده فاذا اقتص من

٢/ب

---

(١) فى (ب) أولا .

(٢) فى (ب) قد ساقطة .

(٣) فى (ب) القصاص .

(٤) فى (ب) بدية اليمنى وهو الصواب وما فى الأصل ناقص ويغير المعنى

(٥) لعل هنا نقص فى النسختين فلو قال :

ويرجع مخرج يده اليسرى على عاقلة المقتص بدية يده اليسرى لكان أولى .

(٦) فى (ب) لأن ساقطة .

اليمنى كان على عاقلته (١) دية يسرى الجانى . وان قال المقتص القاطع لليسرى علمت حين قطعتها أنها اليسرى قيل عليك منها القصاص لأنك أخذتها عمدا بغير حق سواء علم تحريم قطع اليسرى باليمنى أو جهل فيقتص من يسراه بيسرى الجانى ، فأما حقه فى الاقتصاص من يمين الجانى فمعتبر بحاله فى قطع اليسرى هل قصد بقطعها القصاص من اليمنى أو لم يقصد بقطعها أن تكون قصاصا باليمنى (فان لم يقصد قصاصها باليمنى) (٢) كان على حقه من الاقتصاص من يمين الجانى وان قصد (٣) بقطع اليسرى أن يكون قصاصا من اليمنى ففى سقوط حقه من الاقتصاص منها وجهان أحدهما قد تسقط حقه / من قطع اليمنى قصاصا لاعتقاده استيفاء بدله ويكون له على الجانى ديتها .

٣/أ

والوجه الثانى أنه على حقه فى الاقتصاص من اليمنى لأنه لما لم تكن اليسرى بدلا عنها واستوفى القصاص لها (٤) وجب أن يكون على حقه من اليمنى .

....

---

(١) أى عاقلة المقتص

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٣) فى (ب) فان قصد

(٤) لعل الصواب فى استيفاء القصاص لها أى لليمنى ، والله أعلم .

٣٥/ (مسـألـة)

قال الشافعي[(١)] ويحضر الامام القصاص عدلين عاقلين حتى لا يقـاد الا بحديد مسقي[(٢)] ويتفقد حديده ليلا يسم فيقتل ويقطع من حيث قطع بأيسر ما يكون من القطع ، وانما اختار الشافعي أن يحضر القصاص عدلين شاهدين ليشهدا باستيفائه ان استوفى وبالتعدي[(٣)] فيـه ان تعدى[(٤)] فان قيل فما معنى قول الشافعي عدلين عاقلين والعدل لا يكون الا عاقلا فعنه ثلاثة أجوبة أحدها أنه قاله على طريق التأكيد كما قال الله عز وجل (فخر عليهم السقف من فوقهم)[(٥)] (ويقولـون بأفواههم)[(٦)] والثاني أنه أراد بالعقل ثبات النفس وسكون الجأش عند مشاهدة القصاص وليس[(٧)] كل عدل يسكن جأشه عند مشاهدة القتـل

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) في المختصر بحديده مسقاة حادة .

(٣) في (ب) بالتعدي أي بدون واو

(٤) ان تعدى ساقطة في (ب)

(٥) سورة النحل آية رقم ٢٦

(٦) سورة آل عمران آية رقم ١٦٧

(٧) في (ب) انه ليس .

والقطع قاله أبو القاسم الصيمرى (١) والثالث أنه أراد بالعقل الفطنة والتيقظ ليفطن بما يجرى من استيفائه من حق / أو تعد (٢) اذ ليس كل عدل يفطن لذلك قاله أبو حامد الاسفراينى (٣) فان غاب الشاهد ان عن استيفاء القصاص لم يؤثر فيه وكان المسيى (٤) هو الحاكم بالقصاص دون المستوفى له .

٥/ب

فأما صفة ما يستوفا (٥) به القصاص من الحديد فقد ذكرنا أنه ينبغى لمن حكم باستيفائه من سلطان أو قاض أن يعتبره (٦) حتى لا يكون مثلوما كالاً ولا مسموما لأن الكال يعذب المقتص منه والمسموم يهرى (٧) لحمه فان اقتص بكال مثلوم لم يعزر (٨) وان اقتص بمسموم فان

---

(١) هو عبد الواحد بن الحسين بن محمد القاضى نزيل البصرة أحد أئمة المذهب له مؤلفات والصيمرى بفتح الصاد وسكون الياء وفتح الميم . تخرج على يديه جماعة من أئمة المذهب منهم الماوردى من تصانيفه الايضاح فى المذهب نحو سبع مجلدات وكتاب فى الشروط . توفى بعد ٣٨٦ هـ . أنظر طبقات الشافعية ٢ / ٢٤٣

(٢) فى (ب) اذا تعدى وما فى الأصل هو الصواب

(٣) تقدمت ترجمته ص ١٦٠

(٤) فى (ب) وكان المعنى هو الحاكم وما فى الأصل هو الصواب .

(٥) فى (ب) يستوفى بالألف المطوية وهو الصواب .

(٦) فى (ب) أن يتفقده وهو الصواب.

(٧) أى يفتت اللحم حتى لا يتجمع .

(٨) فى (ب) بكال غير مسموم وما فى الأصل هو الصواب .

كان القصاص فى النفس فقد استوفى ولا غرم فى السم لكن يعزر المقتص أدبا كما لو قطع المقتص منه بعد قتله قطعا (١) وان كان فى طرف فأفضى السم الى تلفه وصار التلف حادثا عن القصاص الذى لا يضمن وعن السم الذى يضمن فيلزم نصف الدية لحدوث التلف عن مباح ومحظور كمن جرح مرتدا ثم أسلم وجرحه بعد اسلامه أخرى ثم مات (٢) ضمن نصف ديته لتلفه عن سببين أحدهما مباح والآخر محظور. (٣)

......

---

(١) أى معزر

(٢) فى (ب) ومات

(٣) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -
١ - الأم ٦/٥٦
٢ - الروضة ٩/٢٢١
٣ - قليوبى ٤/١٢٣
٤ - البيان ٨/٢٦
٥ - مغنى المحتاج ٤/٤١

٣٦/ (مسألة)

قال الشافعي (١) ويرزق من يقيم الحدود ويأخذ القصاص من سهم النبي صلى الله عليه وسلم من خمس الخمس كما يرزق الحكام فان لم يفعل (٢) فعلى المقتص منه الأجر كما عليه (٣) أجرة الكيال والوزان فيما لزمه (٤) ، ينبغي (٥) للامام أن يندب لاستيفاء الحدود والقصاص رجلا (٦) أمينا يرزق من بيت المال ان لم يجد متطوعا لأنه من المصالح العامة ويكون / من مال المصالح وهو خمس الخمس سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم من الفيء والغنيمة المعد بعده للمصالح العامة فاذا استوفى الحداد (٧) القصاص أعطى أجرته منه فان أعوز بيت المال أو كان فيه ولزم صرفه فيما هو أولى منه من سد الثغور وفي أرزاق

٦/أ

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) هكذا في الأصل يفعل بالعين المهملة والصواب يفضل بالضاد المعجمة بعد الفاء .

(٣) الضمير في عليه عائد على الشخص المزكي .

(٤) في (ب) يلزمه وهو المطابق لما في المختصر . أنظر المختصر ٨/ ٢٤٣

(٥) في (ب) وينبغي ، والصواب ما جاء في الأصل .

(٦) في (ب) جلادا أمينا وهو الصواب لأن المقام هنا في الكلام على الجلاد

(٧) في (ب) الجلاد وهو الصحيح فلا معنى للحداد هنا .

الجيوش كانت على المقتص منه دون المقتص له (١) وقال أبو حنيفة أجرته على (٢) المقتص له دون المقتص منه استدلالا بأن حقه متمير (٣) وانما يحتاج الى الفصل بين حقه من حق غيره فكانت أجرة الفاصل على مستوفيه (٤) كمشترى الثمرة يلزمه أجرة لقاطها وجدادها وكمشترى الصبرة يلزمه أجرة حمالها ونقالها ولأنه لما كانت أجرة (٥) منتقد المال (٦) على مستوفيه دون موفيه كذلك فى القصاص ، ولأن العامل فى الصدقات مستوف (٧) من أرباب الأموال لأهل السهمان (٨) ثم كانت أجرته فى مال أهـــل السهمان المستوفا لهم دون أرباب الأموال المستوفا منهم (وجب أن تكون أجرة المقتص فى مال المستوفا له دون المستوفا منه (٩) .

---

(١) فى (ب) أجرة المقتص منه وهو خطأ فالمراد دون .

(٢) أنظر مذهبه فى فتح القدير ٤/١٧٠

(٣) فى (ب) متعين وهو الصواب .

(٤) فى (ب) على مستحقه .

(٥) فى (ب) العبارة هكذا يلتزم أجرة قاطعها وحداده وهو خطأ وما فى الأصل هو الصواب

(٦) فى (ب) منقذ المال

(٧) فى (ب) يستوفى

(٨) فى (ب) لأن السهمان

(٩) من قوله وجب أن تكون أجرة المقتص الى قوله : دون المستوفى ساقط من (ب) حوالى سطرين .

ودليلنا هو أن القصاص استيفا على حق فوجب أن تكون أجرته الموفى

دون المستوفى) كأجرة الكيال والوزان ولأنه قطع مستحق فوجب أن

تكون أجرته على المقطوع منه (كالختان (١) وحلق شعر المحرم ، فان

قيل فالختان وحلق شعر المحرم حق للمقطوع منه فلذلك) وجب

عليه أجرته والقصاص حق للمقطوع له دون المقطوع منه فكان المقطوع

له أولى بالتزام أجرته من المقطوع منه : قلنا هما سواء لأن الختان ٦/ب

وحلق الشعر حق على المقطوع منه كما أن القصاص حق على المقطوع

منه غير أن الحلق في الختان والحلق (٢) لله تعالى (٣) وفي القصاص للولي

فكما التزم (حق الله التزم (٤)) حق الآدمي فأما (٥) استدلاله بأجرة

الجذاذ (٦) والنقل فهو أن ذلك تصرف (٧) فيما قد استقر ملكه عليه

---

(١) من قوله كالختان ... الى قوله فلذلك وجب ساقط من (ب)

(٢) في (ب) أن الحق وهو الصواب .

(٣) في (ب) تعالى ساقطة

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٥) في (ب) فاما الجواب عن ..

(٦) في (ب) الحمال

(٧) في (ب) معروف .

فاختص بمؤنة تصرفه ، وكذلك أجرة منتقد الثمن ، وليس كذلك

القصاص لأنه ايفا للحق ومؤونة الايفا مستحقه على الموفى كما قال

تعالى (فأوف لنا الكيل وتصدق) (١) (٢) ثم ثبت أن أجرة الكيال

على الموفى دون المستوفى كذلك فى القصاص . وأما عامل (٣) الصدقات

فهو نايب عن أهل السهمان فى الاستيفاء لهم وليس بنايب عن

أرباب الأموال فى الايفا عنهم فكانت أجرته واجبة (٤) على من ناب

عنه كأجرة الوكيل ، وخالف المقتص (٥) لأنه يقوم بالايفا دون الاستيفاء

فصار بالكيال والوزان أشبه .

. . . .

---

(١) ساقطة من (ب)

(٢) سورة يوسف آية رقم ٨٨

(٣) فى (ب) وأما عاقل وهو خطأ .

(٤) فى (ب) ساقطة .

(٥) المراد به الجلاد فهو نائب عن الموفى فى أداء الحق .

٣٢/أ (فصـــــل)

فاذا ثبت ما ذكرنا (١) أن (٢) أجرة القصاص على المقتص منه دون المقتص له فقال المقتص منه أنا أقتص لك من نفسي لتسقط عني (٣) أجرة القصاص لم يكن (٤) ذلك له لأمرين أحدهما أن موجب المماثلة في القصاص يقتضي أن يؤخذ منه ما أخذه من غيره ولا يكون هو الآخذ لهما معا (٥) والثاني أنه حق عليه فلم يجز أن يكون هو المستوفي له كما لو أراد بايع الصبره أن يكيلها بنفسه لم يكن (٦) له ذلك ، / فلو قال السارق وقد ٧/أ وجب قطع يده أنا أقطع يد نفسي ولا ألتزم أجرة قاطعي ففيه وجهان أحدهما لا يجوز كالقصاص والوجه الثاني يجوز لأن قطع السرقة حق لله (٧) يقصد به النكال والزجر فجاز أن يقوم بحق الله عليه وخالف القصاص المستحق للآدمي (٨) ، وبالله التوفيق .

. . . .

---

(١) في (ب) بما ذكرناه

(٢) في (ب) من أجرة

(٣) في (ب) عني أجرة وهو الصواب .

(٤) في (ب) فليس ذلك له .

(٥) لو قال ولا يكون هو الآخذ والمأخوذ منه معا لكان أوضح .

(٦) لئلا يلزم اتحاد الموفي والمستوفي

(٧) في (ب) تعالى .

(٨) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -
الشامل ل ٦/٣٦ - الروضة ٩/٢٢٣ - المهذب ٢/١٨٥

(البـــاب الســـابــع)

(باب عفو المجني عليه ثم يمـــوت)(١)

قال الشافعي(٢) ولو قال المجني(٣) عليه عمداً قد(٤) عفوت عن جنايته من قود وعقل ثم صح جاز فيما لزمه بالجناية ولم يجز فيما لزمه من الزيادة لأنها لم تكن وجبت حين عفا ، وهذا كما قال اذا كانت جناية العمد على طرف كاصبع(٥) فعفى المجني عليه عنها(٦) لم يخل حالها من ثلاثة أقسام أحدها أن تندمل والثاني أن تسرى الى ما دون النفس والثالث أن تسرى الى النفس .

فأما القسم الأول وهو أن تندمل الجناية ولا تسرى فهو مسطور(٧) المسئلة فاذا كانت على اصبع قطعها فاندملت لم يخل حال المعفو عنها من ثلاثة أقسام أحدها أن يعفو عما وجب بها من قود وعقل والثاني أن يعفو عن القود وحده والثالث أن يعفو عما وجب بها

---

(١) هذه الترجمة تقريبا متقاربة مع عدة مؤلفات وان كان في بعضها اختلاف بسيط فقد ورد في المختصر باب عفو المجني عليه ثم يموت وغير ذلك وقال في المهذب والبيان باب العفو عن القصاص وقال في الأم باب عفو المجني عليه في العمد والخطأ . أنظر الأم ٦/٨٩ ، المهذب ٢/١٦٨ والبيان ٨/٣٢ وقليوبي ٤/١٢٧

(٢) في (ب) رضي الله عنه .

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)

(٤) في (ب) قد ساقطة .

(٥) في (ب) كاصبع زائدة

(٦) في (ب) رحاله (٧) أي الذي ذكر في هذه المسألة من المتن .

على الاطلاق . فأما القسم الأول وهو أن يعفو عما وجب بها من قود وعقل فيصحّ عفوه عنهما جميعا فلا يستحق بها قودا ولا دية وهو قول أبي حنيفة[1] وجمهور الفقهاء . وقال المزني[2] / يصح عفوه ٧/ب عن القود ولا يصح عفوه عن الدية لأن القود وجب قبل عفوه والدية[3] لم تجب الا بعد عفوه لأنه لو طلب القود[4] قبل الاندمال استحقه ولو طلب الدية قبل الاندمال لم يستحقها والعفو عما وجب صحيح وعما لم يجب مردود[5] وهذا فاسد لأن الدية مستحقة بالجناية وانما يتأخر استيفاؤها الى الاندمال كالديون المؤجلة[6] بدليل أن عبدا لو جني عليه فباعه سيده قبل اندمال جنايته ثم اندملت في يد مشتريه كان ارشها لبايعه دون مشتريه لأنه استحقها بالجناية الحادثة في ملكه ولم يستحقها المشتري وان اندملت في ملكه فصار

---

(١) أنظر مذهبه في حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٦١

(٢) تقدمت ترجمته في المقدمة / وأنظر مذهبه في المختصر ٨/ ٢٤٣

(٣) بناء على أن الواجب في القود القصاص عينا والديه بدل عنه .

(٤) في (ب) العفو وما في الأصل هو الصواب .

(٥) اذا كان الواجب أحدهما من القود أو الدية .

(٦) في (ب) كالديون المؤداه .

ذلك عفوا[(١)] عما وجب له وان لم يستحق قبضها ، وفيه انفصال عما احتج له . وأما القسم الثاني وهو أن يعفو عن القود فلا يكون ذلك عفوا عن الدية ويكون عفوا[(٢)] مقصورا على القود[(٣)] وحده لأنه لما خصّه بالذكر اختصّ بالحكم . وأما القسم الثالث وهو أن يعفو عما وجب بالجناية ولا يسمى قودا ولا عقلا فيكون ذلك عفوا عن القود وهل يكون عفوا عن الدية أم لا على قولين بناء على اختلاف قوليه فيما توجبه جناية العمد . فان قيل انها[(٤)] توجب أحد الأمرين من القود أو العقل كان ذلك عفوا عن الدية كما كان عفوا عن القود لوجوب الدية بالجناية كوجوب[(٥)] القود بها[(٦)] . وان قيل انها توجب القود وحده ولا تجب[(٧)] الدية الا باختيار المجنى عليه لم يصح عفوه عن الدية وان صح عفوه عن القود لأن القود وجب والدية لم تجب فهذا حكم الجناية اذا اندملت .

١/٨

---

(١) أي عفوه عن القود والدية معا .

(٢) في (ب) ويكون عفوه

(٣) في (ب) عن القود .

(٤) في (ب) أنهما وهو خطأ فالمراد عندنا جناية واحدة .

(٥) في (ب) لوجود .

(٦) في (ب) بها ساقطة .

(٧) في (ب) الكلام مختلف فقد قال ما نصه : (وان قيل أنها توجب القود على التعيين لم يكن عفوا عن الدية وكان عفوا عن القود لأن القود وجب والدية لا تجب . أنظر ١٤/ل ٣٢

وأما القسم الثاني وهو أن تسرى الى ما دون النفس كسرايتها من الاصبع الى الكف فلا قود في الكف (١) لثلاثة معان أحدها أن سقوط القود في أصل الجناية موجب لسقوطه فيما حدث عنها . والثاني أن السراية الى الأطراف لا توجب القود وان وجب بالسراية الى النفس لما قدمناه من الفرق بينهما (٢) . والثالث أن أخذ الكف مع استيفاء الأصبع (٣) غير ممكن فأما دية ما ذهب بالسراية من الكف فواجب مستحق لا يسقط بالعفو عن دية الاصبع لثلاثة معان أحدها أنه لم يتوجه اليه عفو (٤) والثاني أنه لم يجب عند العفو ولم يتوجه اليه (٥) عفو . والثالث أن الدية لما تبعضت لم يسر العفو عن بعضها الى جميعها والقود لما لم يتبعض سرى العفو عن بعضه الى جميعه ويلزمه (٦) أربعة أعشار الدية أربعون من الأبل لأن في الاصبع المعفو عنها عشر الدية . وأما القسم الثالث وهو أن تسرى

---

(١) أى بعد العفو

(٢) أنظر ص

(٣) لأنه عفا عن الأصبع

(٤) لأن السرايه حصلت بعد العفو

(٥) في (ب) ولو توجه اليه عفو .

(٦) في (ب) في ساقطة .

جناية الاصبع الى النفس (١) فيموت منها فلا قود في النفس لمعنى واحد وهو أن سقوط القود في أصل الجناية يوجب سقوطه (٢) فيما حدث عنها وعليه دية النفس الا قدر دية الاصبع اذا صح (٣) العفو عن (٤) ديتها لما قدمناه من المعاني الثلاثة (٥) فتلزمه تسعة أعشار الدية لأن دية الاصبع عشرها الا أن يمنع من الوصية للقاتل على ما سنذكره ٨/ب فيلزمه جميعها (٦).

....

---

(١) أي بعد العفو

(٢) في (ب) أن يسقط القود .

(٣) في (ب) اذا صح .

(٤) أي فيما اذا عفا عن القود والدية معا .

(٥) أنظر ص فيما اذا جنى على الاصبع فعفا عنه ثم سرى الى الكف فلا تسقط دية الكف للمعاني الثلاثة المذكورة في أول الصفحة .

(٦) وذلك أن عفوه بعد الجناية عليه يأخذ حكم المتبرع في مرض الموت الذي يسرى عليه حكم الوصية وهل تصح الوصية لقاتل ان قلنا نعم فالواجب تسعة أعشار الدية ، وان قلنا لا فالواجب الدية جميعها .

٢ / (مسـئلة)

قال المزني وقد قطع يعني الشافعي بأنه لو عفا (١) (٢) والقاتل عبد صار العفو من ثلث مال الميت وهذه مسئلة من احدى ثلاث مسائل أوردها المزني ها هنا لاعتراضه الذي قدمته (٣) . وصورتها في عبد جنا (٤) على حر فعفى (٥) المجني عليه عنها وعما يحدث منها من قود وعقل ثم سرت الجناية الى نفسه فمات منها فهذا العفو قد (٦) تضمن اسقاط القود واسقاط الدية والقود مستحق على العبد الجاني والدية مستحقة على سيده لتعلقها برقبة عبده واذا كان كذلك لم يخل حال العفو من ثلاثة أقسام أحدها أن يكون مطلقا والثاني أن يضاف الى العبد والثالث أن يضاف الى السيد فان كان مطلقا بأن قال الجاني عفوت عنها وعما يحدث منها من عقل وقود صحّ

---

(١) في (ب) أنه

(٢) أي المجني عليه بعد الجناية عليه وقبل السراية .

(٣) في (ب) الذي قدمه ص

(٤) هكذا في الأصل بألف ممدوده والصواب بألف مطوية هكذا جنى كما في نسخة (ب) .

(٥) هكذا في الأصل وفي (ب) والصواب بألف ممدوده .

(٦) في (ب) وهو خطأ .

١٠/ب العفو عن القود في حق العبد / وصح (١) في الدية في حق السيد وسواء جازت الوصية للقاتل أو لم تجز لأنها وصية للسيد والسيد غير قاتل وان كان العفو مضافا الى العبد بأن قال له المجني عليه قد عفوت عنك وعما يجب عليك من قود وعقل صح العفو عن القود ولم يصح عفوه عن الدية لوجوب القود على العبد ووجوب الدية على السيد وان كان العفو مضافا الى السيد بأن قال المجني عليه قد عفوت عما وجب لي على سيدك من قود وعقل صح عفوه عن الدية ولم يصح عفوه عن القود لوجوب الدية على السيد ووجوب القود على العبد . (٢)

. . . .

(١) في (ب) صح ساقطة .

(٢) أنظر هذه المسألة في الكتب الآتية : -
- الروضة ٩/ ٢٤٠ وما بعدها
- قليوبي ٤/ ١٢٧
- مغني المحتاج ٤/ ٤٩

٤/ (مسئلة)

قال الشافعي (١) ولو جنا (٢) عبد على حر فابتاعه بارش الجناية فهو عفو ولم يجز البيع الا أن يعلم ارش الجناية (٣) لأن الاثمان لا تجوز الا معلومة فان أصاب به عيبا رده وكان له في عنقه ارش الجناية ، وصورتها في عبد جني على حر جناية عمد فالتمس المجني عليه أن يبتاعه من سيده فالسيد (٤) بالخيار بين بيعه عليه أو منعه منه سوا أراد السيد أن يفتكه (٥) من جنايته أو أن يبيعه فيها لأن البيع عقد مراضاة لا يلزم (٦) الا بالاختيار (٧) فان أجاب (٨) سيده الى بيعه على المجني عليه فهذا على ضربين أحدهما أن / يبيعه عليه بثمن في الذمة 13/ب والثاني أن يبيعه بارش الجناية فان كان (٩) البيع بثمن في الذمة لم يكن الابتياع عفوا عن القود لاستحقاقه على العبد لو كان في ملك

---

(١) في (ب) رضي الله عنه .

(٢) هكذا في الأصل بألف ممدوده والصواب بألف مطوى هكذا جنى كما في ب وفي المختصر .

(٣) في (ب) الجرح

(٤) في (ب) والسيد

(٥) هكذا في الأصل والصواب أن يفديه كما جاء في نسخة (ب)

(٦) في (ب) لم يلزم .

(٧) في (ب) باختيار

(٨) في (ب) وان أجاب

(٩) في (ب) فلو كان .

المجنى عليه ولم يسقط بانتقاله اليه واذا كان كذلك لم يخل (١) القصاص من أن يكون مستحقا فى طرف أو نفس فان كان مستحقا فى طرف فالبيع جائز وللمجنى عليه أن يقتص من أطرافه اذا صار فى ملكه كما كان له أن يقتص منه فى ملك بايعه ولا خيار له فى نقصه بهذا القصاص لعلمه باستحقاقه (٢) وان كان القصاص فى نفسه لم يمنع ذلك من جواز بيعه لتردد (٣) حاله بين عفو واقتصاص كالمريض المدنف يجوز بيعه مع خوف مرضه (٤) لتردد حاله بين برء وعطب . واذا كان البيع جائزا فولى الجناية (٥) عليه بعد ابتياعه على حقه من القصاص وهو فيه بالخيار فان عفا عنه استقر البيع فيه (٦) وكان له مطالبة بائعه بالدية ان كانت بقدر ثمنه فما دونه وان كانت أكثر منه فعلى قولين أحدهما يطالبه بجميعها والثانى ليس له الا قدر ثمنه وسيده البايع مخير بين دفع الثمن الذى قبضه بعينه وبين أن يدفع اليه غيره ويكون الباقى من الدية بعد ثمنه هدرا ، وان اقتص منه ولى المجنى عليه المشترى له

---

(١) فى (ب) زيادة كلمة حال بعد لم يخل .

(٢) فى (ب) فاذا كان

(٣) فى (ب) يجوز معه وهو خطأ .

(٤) فى (ب) موته

(٥) أوضح فولى المجنى عليه كما سيذكرها المؤلف بعد قليل .

(٦) أى بالثمن الذى فى الدية .

فقد اختلف أصحابنا في الاقتصاص منه هل يجري مجرى مستهلكه (١)

بالغصب أو مجرى موته بالمرض على وجهين أحدهما وهو قول أبي

١٤/أ اسحاق المروزي (٢) أنه يجري / مجرى استحقاقه (٣) بالغصب فعلى هذا

يكون (٤) لولي المجني عليه أن يرجع على البايع بثمنه مع علمه بحاله لأن

من اشترى عبدا من غاصبه مع علمه بغصبه كان له الرجوع بثمنه .

والوجه الثاني وهو قول أبي علي بن أبي هريرة (٥) أن القصاص يجري

مجرى موته بالمرض فعلى هذا لا يرجع بثمنه لتلفه في يده ولا بارش

عينه (٦) لعلمه بجنايته (٧) .

. . . . . .

---

(١) في (ب) استحقاقه .

(٢) تقدمت ترجمته ١٦٠

(٣) الصواب مستهلكه

(٤) في (ب) فعلى هذا لا يكون

(٥) تقدمت ترجمته ١٩٠

(٦) أي يريد قيمته

(٧) أنظر الروضة ٩ / ٢٤٤

٣ / أ (فصـــــل)(١)

وان اشتراه المجني عليه أو وليّه(٢) بارش جنايته(٣) فهى مسئلة الكتـــاب فيكون ذلك عفوا عن القصاص بمجرد الطلب سواء تم البيع بينهمـــا أم لا لأنه عدول الى الارش والعدول اليه عفو ثم ينظر فى ارش الجناية فان جهلها المتبايعان كان البيع باطلا للجهل بقدر الثمن وان علماها فعلى ضربين أحدهما أن تكون مقدرة ورقا(٤) أو ذهبا فالبيـــع جائز(٥) والثانى أن تكون مقدرة ابلا كالجناية على الاصبع مقدرة بعشر من الابل اثلاثا فى العمد وأخماسا فى الخطأ فاذا ابتاعه بها(٦) فهى معلومة الجنس والسن مجهولة النوع والصفة وفى جواز جعلها صداقا قولان أحدهما يجوز للعلم بجنسها وسنها وثبوتها فى الذمة واستحقاق المطالبة بها والثانى لا يجوز للجهل بنوعها وجنسها(٧) وان حكـــم

---

(١) كلمة فصل ساقطة من (ب) أنظر ل ١٤ / ٣٥/ب

(٢) فى (ب) ولو

(٣) هذا مقابل ما تقدم من شرائه بثمن فى الذمة .

(٤) بفتح الواو وكسر الراء أى فضه .

(٥) هذا يحصل فى الأرش لأن الأرش هو شيء مقدر وهو المسمى حكومة .

(٦) فى (ب) بها ساقطة .

(٧) فى (ب) وصفتها وهو الصواب

العقود أضيق[1] وأغلظ[2] ، فأما البيع فقد اختلف أصحابنا فيه فكان

أبو علي بن أبي هريرة[3] يخرجه على قولين كالصداق لأنهما عقدا

١٤/ب معاوضة وذهب أبو اسحاق المروزي[4] / الى بطلانه قولا واحدا

وان كان الصداق على قولين للفرق بينهما باتساع حكم الصداق

لثبوته بعقد وغير عقد وضيق حكم البيع الذي لا يستحق[5] الثمن فيه

الا بعقد فان قيل ببطلان البيع كان ارش الجناية في رقبة العبد

يباع فيها الا[6] أن يفديه السيد منها فان قيل بجواز البيع بريء

العبد وبايعه من أرش جنايته فان وجد به المجني عليه أو وليه[7]

عيبا سوى الجناية كان له أن يرده به[8] ويعود أرش الجناية في رقبته

---

(١) في (ب) القود

(٢) أي من العفو على الأرش

(٣) أنظر ترجمته ص ١٩٠

(٤) = = ص ١٦٠

(٥) في (ب) لأنه لا يستحق .

(٦) في (ب) وان

(٧) في (ب) زيادة كلمة بالعبد بعد كلمة أو وليه .

(٨) في (ب) أن يرده منه وباقي الأصل أصح .

فيباع فيها أو يفديه السيد منها (١) . فان قيل فما الفايدة فى رده بعيبه وليس للمجنى عليه غير ثمنه معيبا قيل لجواز (٢) أن يرغب فى ابتياعه (٣) من يرضى بعيبه فيبرأ (٤) المجنى عليه من ضمان دركه (٥) .

وبالله التوفيق (٦) .

تم كتاب جراح العمد والحمد لله (٧) .

oooooooooooooo
o

---

(١) فى (ب) فيها .

(٢) فى (ب) يجوز .

(٣) من سيده الذى باعه .

(٤) كلمة يبرأ ساقطة من (ب)
أنظر هذه فى الكتب الآتية :
- الروضة ٩/ ٢٤٤

(٥) بخلاف ما اذا بقى عنده فلم يرده بالعيب ثم باعه من شخص فلم يرض المشترى بعينه فانه يرده على المجنى عليه فلم يبرأ حينئذ من ضمان دركه .

(٦) أنظر هذه المسألة فى الكتب الآتية : -
- الروضة ٩/ ٢٤٤

(٧) وبهذا ينتهى كتاب الجنايات من كتاب الحاوى الكبير للامام الماوردى الذى يعتبر شرحا لمختصر المزنى الذى جمع فيه الامام المزنى كلام =

. . . .

= الامام الشافعى رحمهم الله جميعا ويلى كتاب الجنايات كتاب الديات وهو وان كان له علاقة بكتاب الجنايات الا أنه كتاب مستقل يتعلق بما يترتب على الجناية من عقوبة مالية ونظرا لطول كتاب الجنايات وعدم وجود نسخ سوى نسخة واحدة فقط ولطول كتاب الديات ولظروف كثيرة ،

فقد اقتصرت فى تحقيقى على كتاب الجنايات وذلك بعد موافقة جامعة أم القرى مشكورة التى اقتنعت بالفكرة علما بأن كتاب الديات قد اختاره أحد طلبة العلم لجعله موضوعا لرسالته الدكتوراه ..

وبهذا تتم الفائدة والحمد لله ، وقد تم الفراغ من تحقيق كتاب الجنايات ودراسته والانتهاء منه فى يوم الخميس الثالث عشر من صفر من عام ١٤٠٤ هـ فى مكه المكرمة أم القرى راجيا من الله أن ينفعنا وينفع طلبة العلم بما تم انجازه من هذه الثروة الفقهية ، كما أسأله أن يتقبله منى ويجعله خالصا . لوجهه الكريم ، وصلى الله على محمد وآله وصحبه . ،،،

. . . .

. . . .

*

م

الفهـــــــارس

----

*

أولا - فهرس المراجع

أ ـ كتب التفسير

العام	الخاص	اسم الكتاب
١	١	تفسير ابن كثير تأليف أبي الفدا محمد بن اسماعيل بن كثير المتوفى ٧٧٤هـ الناشر دار القرآن . بيروت .
٢	٢	مختصر تفسير ابن كثير للأستاذ محمد على الصابوني بجامعة أم القرى الناشر دار القرآن ـ بيروت .
٣	٣	صفوة التفاسير . للشيخ محمد على الصابوني . الناشر دار القرآن .
٤	٤	فتح القدير للعلامة محمد بن على الشوكاني المتوفى ٢٥٠ هـ الناشر محفوظ العلي ـ بيروت
٥	٥	تفسير القاسمي للأستاذ محمد جمال الدين القاسمي المتوفى ١٣٣٢ هـ الناشر مطبعة عيسى البابي الحلبي ١٣٧٦ هـ
٦	٦	تفسير النسفي المؤلف عبد الله بن أحمد النسفي الناشر عيسى الحلبي وشركاه

العام	الخاص	اسم الكتاب
٧	٧	ظلال القــرآن للشهيد سيد قطب رحمه الله الناشر دار الشروق ١٣٩٧ هـ
٨	٨	أضواء البيـــان للشيخ محمد أمين الشنقيطى رحمه الله الناشر مطبعة المدنى ١٤٠٠ هـ
٩	٩	صفوة الآثـار للشيخ عبد الرحمن الدوسرى ١٤٠١ هـ الناشر دار الأرقم الكويت .
١٠	١٠	تيسير الكريم الرحمـن للشيخ عبد الرحمن السعدى الناشر مؤسسة مكه للطباعة ١٣٩٨ هـ

ب - كتب الحديث

العام	الخاص	اسم الكتاب
١١	١	فتح البارى شرح صحيح البخارى تأليف الحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلانى المتوفى سنة ٨٥٢ هـ الناشر المكتبة السلفية عام ١٣٨٠ هـ
١٢	٢	صحيح البخارى تأليف الحافظ محمد بن اسماعيل البخارى المتوفى سنة ٢٥٦ هـ الناشر مكتبة الجمهورية .
١٣	٣	صحيح مسلم . تأليف الحافظ مسلم بن الحجاج النيسابورى المتوفى سنة ٢٦١ هـ . الناشر دار احياء الكتب العربية عام ١٣٧٥ هـ
١٤	٤	صحيح مسلم بشرح النووى تأليف أبى زكريا يحيى بن شرف النووى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ الناشر المطبعة المصرية عام ١٣٤٩ هـ
١٥	٥	عمدة القارى شرح صحيح البخارى تأليف العلامة البدر العينى المتوفى سنة ٨٥٥ هـ الناشر ادارة الطباعة المنيرية بدمشق وبيروت .

العام	الخاص	اسم الكتاب
١٦	٦	سنن ابن ماجة . تأليف الحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى ٢٧٥ هـ . الناشر عيسى البابي الحلبي بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي .
١٧	٧	السنن الكبرى تأليف أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي المتوفى ٤٥٨ هـ الناشر دار الفكر ببروت .
١٨	٨	مسند الامام أحمد تأليف الامام أحمد بن حنبل الشيباني المتوفى سنة ٢٤١ هـ الناشر المكتب الاسلامي ببروت ١٣٩٨ هـ
١٩	٩	الفتح الرباني بترتيب مسند الامام أحمد الشيباني تأليف أحمد عبد الرحمن البنا . الناشر مطبعة الاخوان المسلمين . الطبعة الأولى .
٢٠	١٠	المصنف تأليف أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفى ٢١١ هـ الناشر المجلس العلمي . الطبعة الأولى ١٣٩٢ هـ
٢١	١١	المصنف تأليف عبد الله بن محمد بن ابي شيبه . المتوفى ٢٣٥ هـ الناشر الدار السلفية بالهند ١٣٩٩ هـ

العام	الخاص	اسم الكتـاب
٢٢	١٢	جامع الأصول في أحاديث الرسول . تأليف : أبي السعادات المبارك بن محمد ابن الأثير الجزرى المتوفى ٦٠٦ هـ . الناشر : مطبعة الملاح . بيروت ١٣٨٩ هـ
٢٣	١٣	نيل الأوطـار . تأليف محمد بن على الشوكاني . المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ الناشر : مطبعة الحلبي وأولاده بمصر .
٢٤	١٤	منتقى الأخبـــار . تأليف مجد الدين عبد السلام بن تيميه المتوفى ٦٥٢ هـ الناشر : المكتبة السلفية .
٢٥	١٥	مسند الحميدى تأليف الحافظ أبي بكر عبد الله بن الزبير الحميدى المتوفى ٢١٩ هـ الناشر دار الباز مكه
٢٦	١٦	زوائد ابن حبان تأليف الحافظ نور الدين على بن أبي بكر الهيثمى المتوفى ٨٠٧ هـ الناشر المطبعة السلفية
٢٧	١٧	تلخيص الحبير تأليف شهاب الدين احمد بن على بن حجر العسقلاني المتوفى ٨٥٢ هـ الناشر مكتبة الكليات الأزهرية .

العام	الخاص	اسم الكتاب
٢٨	١٨	الأموال . لأبي عبيد القاسم بن سلام المتوفى سنة ٢٢٤ هـ الناشر : دار الفكر عام ١٣٩٥ هـ
٢٩	١٩	كنز العمال تأليف علي المتقي بن حسام الدين الهندي المتوفى ٩٧٥ هـ الناشر دار اللواء بالرياض ١٣٩٩ هـ
٣٠	٢٠	تحفة الأحوذي تأليف الحافظ محمد عبد الرحمن المباركفوري المتوفى ١٣٥٣ هـ الناشر : دار الفكر ١٣٩٩ هـ
٣١	٢١	سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي للحافظ جلال الدين النسائي المتوفى ٩١١ هـ الناشر دار الفكر ١٣٩٨ هـ .
٣٢	٢٢	تيسير العلام للشيخ عبد الله عبد الرحمن البسام - لا زال حيا - الناشر مكتبة النهضة مكه ١٣٨٦ هـ
٣٣	٢٣	سنن الترمذي

العام	الخاص	اسم الكتـــاب
٣٤	٢٤	سنن أبى داود تأليف الحافظ ابى داود سليمان بن الأشعث الأزدى المتوفى سنة ٢٧٥ هـ الناشر : دار الفكر .
٣٥	٢٥	مختصر سنن أبى داود للمنذرى تأليف الحافظ المنذرى المتوفى ٦٥٦ هـ الناشر مكتبة السنة المحمدية
٣٦	٢٦	مجمع الزوائد ومنبع الفوائـــد للحافظ نور الدين على بن أبى بكر الهيثمى المتوفى سنة ٨٠٢ هـ الناشر دار الكتاب العربى بيروت ١٩٦٧م ط ٢
٣٧	٢٧	صحيح ابن خزيمة . تأليف الامام ابى بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة المتوفى ٣١١ هـ الناشر المكتب الاسلامى .
٣٨	٢٨	فضل الله الصمد شرح الأدب المفرد . تأليف فضل الله الجيلانى الناشر : المطبعة السلفية .

العام	الخاص	اسم الكتاب
٣٩	٢٩	شرح السنه للبغوى تأليف الامام ابى محمد الحسين بن مسعود البغوى المتوفى سنة ٥١٦ هـ الناشر : المكتب الاسلامى . توزيع رئاسة الحرمين .
٤٠	٣٠	مسند عائشة رضى الله عنها . تأليف الحافظ جلال الدين السيوطى المتوفى ٩١١ هـ الناشر : الدار السلفية .
٤١	٣١	مسند أبو بكر تأليف الامام جلال الدين السيوطى المتوفى ٩١١ هـ الناشر : الدار السلفية .
٤٢	٣٢	سبل السلام تأليف الامام محمد بن اسماعيل الصنعانى المتوفى ١١٨٢هـ الناشر : مكتبة الجمهورية .
٤٣	٣٣	الالمام شرح عمدة الأحكام تأليف الشيخ اسماعيل الأنصارى الناشر : دار الثقافة بالرياض

العام	الخاص	اسم الكتـــاب
٤٤	٣٤	ابانة الأحكام شرح عمدة الأحكام تأليف السيد علوى عباس المالكي وحسن سليمان النورى الناشر : شركة الشمرلى بالقاهرة .
٤٥	٣٥	ذخائر المواريث . تأليف الشيخ عبد الغنى النابلسى المتوفى ١١٤٣هـ الناشر دار المعرفة بيروت .
٤٦	٣٦	رياض الصالحين للامام ابن زكريا يحيى بن شرف النووى المتوفى ٦٧١ هـ الناشر دار الكتاب العربى
٤٧	٣٧	مجموعة الحديث المؤلفون عدة مشايخ : النووى - عبد الغنى المقدسى - محمد عبد الوهاب . ابن القيم - الناشر مكتبة الرياض الحديثة .
٤٨	٣٨	مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب - قسم الحديث - تأليف المجدد محمد بن عبد الوهاب المتوفى ١١١٥ هـ الناشر جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية الرياض
٤٩	٣٩	الترغيب والترهيب تأليف الامام عبد العظيم بن عبد القوى المتوفى ٦٥٦ هـ الناشر مصطفى الحلبى وأولاده ١٣٨٨ هـ

العام	الخاص	اسم الكتـاب
٥٠	٤٠	مختصر الترغيب والترهيب تأليف الشيخ السيد علوى عباس مالكى المتوفى الناشر دار الباز للطباعة والنشر ١٤٠١ هـ
٥١	٤١	عشرون حديث من صحيح مسلم . تأليف الشيخ عبد المحسن العباد مستشار الجامعة الاسلامية حاليا . الناشر : المطبعة السلفية الطبعة الأولى ١٣٩١ هـ
٥٢	٤٢	شرح حديث النزول . تأليف شيخ الاسلام أحمد بن تيمية المتوفى الناشر :
٥٣	٤٣	الفوائد المجموعة فى الأحاديث الموضوعة . تأليف الشيخ محمد بن على الشوكانى المتوفى ١٢٥٠ هـ الناشر : مكتبة السنة المحمدية ١٣٨٠ هـ
٥٤	٤٤	أسنى المطالب فى أحاديث مختلفة المراتب تأليف الاستاذ عبد الله محمد بن السيد درويش الحوت المتوفى ١٢٧٦ هـ الناشر غير معروف نسخة قديمة . مخرومة من الأول .

العام	الخاص	اسم الكتاب
٥٥	٤٥	نصب الراية فى تخريج أحاديث الهداية للشيخ العلامة ابى محمد عبد الله بن يوسف الحنفى الزيلعى المتوفى ٧٦٢ هـ الناشر مطبعة دار المأمون . الطبعة الأولى ١٣٥٧ هـ المجلس العلمى .
٥٦	٤٦	تهذيب الآثار تأليف الامام محمد بن جرير الطبرى المتوفى ٣١٠ هـ الناشر مطابع الصفا مكه ١٤٠٢ هـ
٥٧	٤٧	مسند الامام الشافعى تأليف الامام القرشى محمد بن ادريس الشافعى المتوفى سنة ٢٠٤ هـ الناشر دار الباز مكة .
٥٨	٤٨	المعجم المفهرس لألفاظ الحديث رتبه ونظمه لفيف من المستشرقين الناشر مكتبة بريل فى ليدن ١٩٣٦م
٥٩	٤٩	دليل القارى تأليف الشيخ عبد الله بن محمد الغنيمان المدرس بالجامعة الاسلامية حاليا . الناشر : الجامعة الاسلامية بالمدينة .

العام	الخاص	اسم الكتاب
٦٠	٥٠	سنن الدارقطني للامام على بن عمر الدارقطني المتوفى سنة ٣٨٥ هـ الناشر دار المحاسن للطباعة ١٣٨٦ هـ
٦١	٥١	كتاب الخراج للقاضى أبى يوسف يعقوب بن ابراهيم صاحب ابى حنيفة المتوفى سنة ١٨٣ هـ الناشر المطبعة السلفية الطبعة الخامسة ١٣٩٦ هـ
٦٢	٥٢	كتاب الديات تأليف الحافظ ابى بكر بن عمرو الضحاك المتوفى ٢٨٧ هـ الناشر مطبعة التقدم ١٣٢٣ هـ

جـ - كتب الفقــــه

- كتب الفقه الحنفى :

العام	الخاص	اسم الكتــــاب
٦٣	١	بدائع الصنائــــع تأليف العلامة أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى سنة ٥٨٧ هـ الناشر : زكريا على يوسف . مطبعة العاصمة .
٦٤	٢	حاشية ابن عابدين . تأليف العلامة . . الناشر : دار احياء التراث العربى بيروت .
٦٥	٣	تبيين الحقائق : تأليف العلامة فخر الدين عثمان بن على الحنفى الزيلعى المتوفى . الناشر : دار المعرفة بيروت ١٣١٥ هـ
٦٦	٤	المجلــة ألفها : مجموعة من العلماء المحققين الأحناف . الناشر : مطبعة الجوانب فى الباب العالى ١٢٩٨ هـ
٦٧	٥	شرح فتح القدير تأليف كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفى المتوفى ٦٨١ هـ الناشر : دار صادر ١٣١٥ هـ

العام	الخاص	اسم الكتـــاب
٦٨	٦	الخـــراج لأبي يوسف صاحب أبي حنيفة المتوفى سنة ١٨٣ هـ المطبعة السلفية ١٣٩٦ هـ .
٦٩	٧	المبسوط

. . . .

- كتب الفقه المالكي :

العام	الخاص	اسم الكتاب
٧٠	١	بداية المجتهد تأليف ابي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى ٥٩٥ هـ الناشر : مطبعة الحلبي وشركاه ١٣٧٩ هـ
٧١	٢	الخرشي على متن سيدى خليل تأليف محمد الخرشي المالكي المتوفى ١١٠١ هـ الناشر دار صادر بيروت .
٧٢	٣	الدسوقي على الشرح الكبير تأليف العلامة محمد عرفة الدسوقي المتوفى الناشر : دار احياء الكتب العربية
٧٣	٤	الشرح الصغير على أقرب المسالك تأليف أبي البركات أحمد بن محمد الدردير المتوفى . . الناشر : دار المعارف بمصر .
٧٤	٥	الكافي تأليف أبي عمر يوسف بن عبد البر النمرى المتوفى ٤٦٣ هـ الناشر : مكتبة الرياض الحديثة ١٣٩٨ هـ

العام	الخاص	اسم الكتاب
٧٥	٦	تنوير الحوالك على موطأ مالك تأليف جلال الدين السيوطى المتوفى .. الناشر : دار الفكر
٧٦	٧	شرح الزرقانى تأليف سيدى محمد الزرقانى المتوفى سنة ١٣٩٨ هـ الناشر دار الباز للنشر والتوزيع .
٧٧	٨	المدونة الكبرى

....

- كتب الفقه الشافعي :

العام	الخاص	اسم الكتـــاب
٧٨	١	الأم تأليف الامام محمد بن ادريس الشافعي المتوفى ٢٠٤ هـ الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية
٧٩	٢	مختصر المزنـــى تأليف أبي ابراهيم اسماعيل بن يحيى المزنى المتوفى ٢٦٤ هـ الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية مطبوع مع الأم .
٨٠	٣	حواشي الشرواني وابن قاسم العبادى تأليف الشيخ عبد الحميد الشرواني المتوفى والشيخ أحمد بن قاسم العبادى المتوفى الناشر : دار صادر . بيروت .
٨١	٤	مغنى المحتاج تأليف أبي زكريا يحيى بن شرف النووى المتوفى الناشر : شركة مصطفى البابي الحلبي وشركاه ١٣٧٧ هـ
٨٢	٥	المهذب تأليف ابي اسحاق ابراهيم بن على الفيروز آبادى الشيرازى المتوفى . . الناشر : مطبعة عيسى البابي الحلبي

العام	الخاص	اسم الكتاب
٨٣	٦	المجمـــــوع للامام ابى زكريا محيى الدين بن شرف النووى المتوفى ٦٧٦ هـ . الناشر : المكتبة العالمية .
٨٤	٧	قليوبى وعميره للشيخين شهاب الدين القليوبى المتوفى .. والشيخ عميره المتوفى .. الناشر : مطبعة عيسى الحلبى وشركاه .
٨٥	٨	روضة الطالبين . للامام ابى زكريا يحيى بن شرف النووى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ . الناشر : المكتب الاسلامى .
٨٦	٩	الشبيـه

....

و - كتب الفقه الحنبلـــــى

العـام	الخاص	اسم الكتـاب
٨٧	١	المغـــــنى تأليف أبى محمد عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسى المتوفى ٦٢٠ هـ . الناشر : مكتبة القاهرة ١٣٩٠ هـ
٨٨	٢	الشرح الكبير .
٨٩	٣	كشاف القناع تأليف الشيخ منصور بن يونس البهوتى المتوفى ١٠٥١ هـ الناشر : مكتبة النصر الحديثة .
٩٠	٤	حاشية الروض المربع تأليف عبد الرحمن بن محمد بن قاسم المتوفى ١٣٩٢ هـ الناشر المطابع الأهلية الرياض ١٤٠٠ هـ
٩١	٥	الانصـــاف تأليف علاء الدين ابى الحسن على بن سليمان المرادى المتوفى .. الناشر : مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٧ هـ

العام	الخاص	اسم الكتاب
٩٢	٦	منتهى الارادات

تأليف : منصور البهوتي المتوفى ١٠٥١ هـ

الناشر : رئاسة البحوث

. . . .

ز ـ كتب الفقه العامــــة

العام	الخاص	اسم الكتـــاب
٩٣	١	فتاوى الشيخ ابن تيمية رحمه الله . جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم المتوفى . . الناشر : رئاسة البحوث والافتاء بالرياض .
٩٤	٢	زاد المعـاد تأليف العلامة ابن القيم المتوفى ٧٥١ هـ الناشر : مؤسسة الرسالة ١٣٩٩ هـ
٩٥	٣	الافصـاح تأليف ابى المظفر يحى بن محمد بن هبيرة المتوفى ٥٦٠ هـ الناشر : المؤسسة السعيدية بالرياض .
٩٦	٤	فقه الامام سعيد بن المسيب . تأليف الدكتور هاشم جميل عبد الله الناشر : رئاسة ديوان الأوقاف ط ١ - ١٣٩٤ هـ
٩٧	٥	مختصر زاد المعاد تأليف العلامة الامام محمد بن عبد الوهاب المتوفى ١٢٠٦ هـ الناشر : المكتب الاسلامى ١٣٩٩ هـ

العام	الخاص	اسم الكتاب
٩٨	٦	المسئولية الجنائية تأليف الدكتور محمد الخضراوى - أستاذ بجامعة أم القرى حالي. الناشر دار التأليف ١٩٦٧م.
٩٩	٧	الدية فى الشريعة الاسلامية تأليف أحمد فتحى بهنسى الناشر : مكتبة الأنجلو ١٣٨٧ هـ
١٠٠	٨	المدخل لدراسة الفقه الاسلامى تأليف الدكتور حسين حامد حسان الناشر دار النهضة ١٩٧٢م
١٠١	٩	الدية وأحكامها تأليف خالد رشيد الجميلى الناشر مطبعة دار السلام بغداد ١٣٩١ هـ
١٠٢	١٠	جناية القتل العمد تأليف نظام الدين عبد الحميد الناشر : دار الرسالة بغداد ١٣٩٥ هـ

ح - كتب الأصـــول

العام	الخاص	اسم الكتــاب
١٠٣	١	المستصفــى تأليف أبى حامد الغزالى المتوفى ٥٠٥ هـ الناشر المطبعة الأميرية ببولاق ١٣٢٢ هـ
١٠٤	٢	كشف الأســرار تأليف عبد العزيز أحمد البخارى المتوفى ٧٣٠ هـ الناشر دار الكتاب العربى ببيروت ١٣٨٤ هـ
١٠٥	٣	حاشية العطار تأليف العلامة حسن العطار الناشر المكتبة التجارية بمصر
١٠٦	٤	الاحكـــام تأليف الامام على بن ابى على الآمدى المتوفى ٦٣١ هـ الناشر مكتبة محمد على صبيح ١٣٨٧ هـ
١٠٧	٥	شرح البدخشى تأليف محمد بن الحسن البدخشى الناشر مطبعة محمد على صبيح

.....

ط - كتب التاريخ

العام	الخاص	اسم الكتاب
١٠٨	١	الكامل فى التاريخ تأليف أبى الحسن على بن أبى الكرم محمد بن محمد الشيبانى المعروف بابن الأثير المتوفى ٦٣٠ هـ الناشر دار الفكر
١٠٩	٢	سيرة ابن هشام تأليف أبى محمد عبد الملك بن هشام الحميرى المتوفى ٢١٨ هـ الناشر مكتبة الجمهورية .
١١٠	٣	مختصر السيره للشيخ محمد بن عبد الوهاب المتوفى ١٣١٥ هـ الناشر جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية بالرياض.
١١١	٤	السيرة النبوية للامام أبى الفداء اسماعيل بن كثير المتوفى ٧٧٤ هـ الناشر عيسى البابى الحلبى ١٣٨٤ هـ
١١٢	٥	اعلام النبوة للامام ابى الحسن على الماوردى المتوفى ٤٥٠ هـ الناشر دار الباز مكة

......

ى - كتب التراجم والطبقات

العام	الخاص	اسم الكتاب
١١٣	١	آداب الشافعى ومناقبه تأليف الامام أبى محمد عبد الرحمن الرازى المتوفى ٣٢٧ هـ الناشر دار الكتب العلمية .
١١٤	٢	اخبار أبى حنيفة وأصحابه تأليف الفقيه أبى عبد الله حسين بن على الصيمرى المتوفى ٤٣٦ هـ الناشر دار الكتاب العربى ١٩٧٦م
١١٥	٣	الاصابة فى تراجم الصحابة تأليف العلامة أحمد بن حجر العسقلانى المتوفى ٨٥٢ هـ الناشر دار احياء التراث العربى ١٣٢٨ هـ
١١٦	٤	تقريب التهذيب تأليف ابن حجر الناشر دار نشر الكتب باكستان ١٩٧٣م
١١٧	٥	الخلاصة فى أسماء الرجال تأليف الامام أحمد بن عبد الله الخزرجى المتوفى بعد ٩٢٣ هـ الناشر مكتب المطبوعات الاسلامية ١٣٩١ هـ
١١٨	٦	طبقات الشافعية الكبرى تأليف عبد الوهاب السبكى المتوفى ٧٧١ هـ الناشر دار المعرفة بيروت .

العام	الخاص	اسم الكتاب
١١٩	٧	شذرات الذهب فى أخبار من ذهب تأليف ابن العماد الحنبلى المتوفى ١٠٨٩ هـ الناشر دار الأفاق الجديدة بيروت
١٢٠	٨	الاستيعاب فى معرفة الأصحاب تأليف ابى عمر يوسف بن عبد البر المتوفى ٤٦٣ هـ الناشر : دار احياء التراث العربى .
١٢١	٩	أبو حنيفة تأليف محمد أبو زهرة الناشر دار الفكر العربى
١٢٢	١١٠	كتاب الشافعى تأليف محمد أبو زهرة . الناشر : دار الفكر العربى بيروت .

. . . .

ك - كتب اللغة والنحو والأدب

العام	الخاص	اسم الكتاب
١٢٣	١	ترتيب القاموس تأليف الطاهر أحمد الزاوى الناشر دار الفكر
١٢٤	٢	مختار الصحاح تأليف الامام محمد بن أبى بكر الرازى المتوفى بعد ٦٦٠ هـ الناشر المكتبة الأموية دمشق ١٣٩٨ هـ
١٢٥	٣	شرح ابن عقيل المتوفى ٧٦٩ هـ الناشر المكتبة التجارية ١٣٨٦ هـ
١٢٦	٤	المنجد الناشر : دار الشرق بيروت ١٩٦٠م
١٢٧	٥	الزاهر فى غريب ألفاظ الشافعى تأليف أبى منصور الأزهرى الناشر : ادارة الشئون الاسلامية الكويت ١٣٩٩ هـ

....

ل - كتب المراجع العامة

العام	الخاص	اسم الكتاب
١٢٨	١	كتاب الخراج تأليف القاضى أبى يوسف صاحب أبى حنيفة الناشر :
١٢٩	٢	أدب الدنيا والدين تأليف الامام الماوردى المتوفى ٤٥٠ هـ الناشر دار الكتب العلمية بيروت .
١٣٠	٣	الأموال تأليف أبى عبيد القاسم بن سلام المتوفى ٢٢٤ هـ الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية .

. . . .

م - الكتب المخطوطة

العام	الخاص	اسم الكتاب
١٣١	١	البيان فى فروع الشافعية تأليف الامام يحيى بن سالم العمرانى المتوفى ٥٥٨ هـ مخطوط مصور عن مكتبة أحمد الثالث برقم ١١٠٥ فقه شافعى
١٣٢	٢	الشامل تأليف الامام أبى نصر عبد السيد بن محمد المعروف بابن الصباغ المتوفى ٤٧٧ هـ مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم ١٢٩ فقه شافعى
١٣٣	٣	الحاوى الكبير تأليف الامام أبى الحسن الماوردى مخطوط بخط نسخ برقم ٨٣ فقه شافعى من مركز البحث العلمى بجامعة أم القرى .
١٣٤	٤	حلية العلماء - المسمى بالمستظهرى تأليف أبى بكر القفال المتوفى ٥٠٧ هـ مخطوط مصور من مركز البحث العلمى بجامعة أم القرى .
١٣٥	٥	كفاية النبيه تأليف أبى العباس احمد بن محمد بن الرفعة المتوفى ٧١٠ هـ مخطوط بدار الكتب المصرية برقم ٢٨٠ فقه شافعى .

....

ثانيا - فهرس الآيات

....

ثالثا ـ فهرس الأحاديث والآثار

....

رابعا - فهرس الأعلام

الاســم	الصفحة
حصين بن أبى الحر	٣٣٨
خباب بن الأرث	١٤١
داود الظاهرى	٧٣
ربيعة بن ابى عبد الرحمن	١٣٧
زيد بن ثابت	١٠١
زكريا الساجى	١٠٣
زفر بن الهذيل	٢٦٤
سعيد بن جبير	٧٣
سليمان بن مسلم	١١٠
سمرة بن جندب	١١٤
سفيان الثورى	١١٧
سعيد بن المسيب	١٣٥
سعد بن عبادة	٢٨٧
سعيد بن ابى سعيد المقبرى	٣٢١
سفيان بن جبير	٣٣٤
شعبه بن الحجاج	١٦٥
شريك بن عبد الله النخعى	٥٥٧
طلق بن حبيب	٣٣
طاووس بن كيسان	١٢٣
عبد الله بن مسعود	٦٠
عبد الله بن عباس	٦٦

خامسا - فهرس الأبيات

سادسا ـ الفهرس العام

الموضـــوع	الصفحـــة

كتاب الجنايات

الموضـــوع	الصفحـــة

الموضـــــوع	الصفحـــة

الموضـــــوع | الصفحـــة

الموضــــوع	الصفحـــة

الموضـــوع	الصفحـــة

الموضـــوع	الصفحـــة

الموضـــوع	الصفحــة

الموضوع	الصفحة
٢١ - قال الشافعي وان كان الجاني مغلوبا على عقله فلا قصاص عليه الا السكران فانه كالصاحي .. الخ	٣٠٥
٢١/أ فصل - فاذا ثبت وجوب الدية لم تخل جنايتهما من أن تكون على وجه الخطأ أو العمد .. الخ	٣٠٦
٢١/ب - فصل - فأما السكران من شرب المسكر من خمر ونبيذ فالقود عليه ... الخ	٣٠٨
٢٢- المسألة الثانية والعشرون قال الشافعي ولو قطع رجل ذكر خنثى مشكل ... الخ	٣٠٩
٢٢/أ فصل - فاذا تقررت هذه المقدمات الخمس اشتمل مسطور المسألة على خمسة فصول .. الخ	٣١١
٢٢/ب فصل - وأما الفصل الثاني - وهو أن تقطع امرأة ذكر خنثى مشكل .. الخ .	٣١٤
٢٢/جـ - فصل - وأما الفصل الثالث وهو خنثى مشكل جنى على رجل فقطع ذكره .. الخ	٣١٦
٢٢/د - فصل - وأما الفصل الرابع فهو خنثى مشكل جنى على امرأة فقطع شفريها ..	٣١٧
٢٢/ هـ - فصل - وأما الفصل الخامس وهو خنثى مشكل جنى على خنثى مشكل فقطع ذكره وانثيه .. الخ	٣١٨
٢٢/و - فصل - واذا خلق لرجل ذكران فان كان يبول من أحدهما ولا يبول من الآخر ...	٣٢٠

الموضـــوع	الصفحـة
١ - المسألة الأولى قال الشافعي أخبرنا ابن ابى فديك عن ابن ابى ذئب ... الخ	٣٢١
١/أ - فصل - فاذا ثبت ان استحقاق الدية فى قتل العمد لا تقف على مراضاة القاتل .. الخ	٣٢١
١/ب فصل - فاذا تقرر توجيه القولين كان القود مستحقا ..	٣٢٩
٢ - المسألة الثانية : قال الشافعي ولم يختلفوا فى أن العقل يورث كالمال ..	٣٣٤
٢/أ - فصل - فأما القود فهو عندنا موروث ميراث الأموال ..	٣٣٧
٢/ب - فصل - فاذا ثبت أن القود موروث كالمال لم يخل حال القتيل من ثلاثة أحوال ...	٣٤٠
٣ - المسألة الثالثة : قال الشافعي ولا يقتل الا باجتماعهم ..	٣٤٢
٣/أ - فصل - فاذا ثبت وقوف القود على بلوغ الصبى وافاقة المجنون ...	٣٤٨
٤ - المسألة الرابعة قال الشافعي وأيهم عفا عن القصاص كان على حقه من الدية ...	٣٥٠
٤/أ فصل - فاذا ثبت أن عفو أحدهم موجب لسقوط القود فى حق جميعهم ... الخ	٣٥٤
٥ - المسألة الخامسة قال الشافعي فان عفوا جميعا وعفا المفلس .... الخ	٣٥٥

الموضوع	الصفحة

......

الموضـــوع	الصفحـة
الباب الخامس : باب القصاص بغير سيف	٤٣٥
١ ـ المسألة الأولى : قال الشافعي : وان طرحه فى نار حتى يموت طرح فى النار حتى يموت ...	٤٣٥
١/أ ـ فصل ـ فاذا ثبت اعتبار المماثله فى القصاص بكلما يقتل بمثله فهو على العموم بكل ما قتل الا بثلاثة أشياء	٤٤٠
١/ب ـ فصل ـ نبدأ بما بدأ به المزنى من حرقه بالنار فيكون الولى بالخيار بين أن يعدل عن حرقه بالنار الى قتله بالسيف ..	٤٤٢
٢ ـ المسألة الثانية : قال الشافعي ولو ضربه بحجر فلم يقلع عنه حتى مات أعطى وليه حجرا مثله يقتله به ..	٤٤٤
٣ ـ المسألة الثالثة : قال الشافعي فى المحبوس بلا طعام ولا شراب حتى مات أنه يحبس فان لم يمت من تلك المدة قتل بالسيف ...	٤٤٧
٣/أ ـ فصل ـ فان حبسه فى بيت مفعى فنهشه أفعى فمات نظر فان كانت أفاعيه تغيب عنه وتعود اليه فلا ضمان	٤٤٨
٤ ـ المسألة الرابعة : قال الشافعي لو غرقه فى الماء وهـــو صحيح فولى الغريق بالخيار بين قتل المغرق بالسيف لأنه أوحى وبين تغريقه ...	٤٥٠
٥ ـ المسألة الخامسة : قال الشافعي : ولو قطع يديه ورجليـه فمات فعل به الولى مثلما فعل بصاحبه ..	٤٥١

الموضـــوع	الصفحـــة

. . . .

الباب السادس

باب القصاص فى الشجاج والجراح والأسنان ومن به نقص أو شلل

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحـة

الموضـــوع	الصفحـــة

الموضـــــوع	الصفحـــة

ooooooooooo

oooo

*